Enterbung und Erbunwürdigkeit

nach dem Rechte
des Schweizerischen Zivilgesetzbuches.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde
bei der juristischen Falkultät der Universität Leipzig

eingereicht von

Max Rohr, stud. iur.
aus Mägenwil, Schweiz.

ACAD.
LUGD.BAT.
BIBL.

Baalsdorf-Leipzig.
Druck von Arno Bachmann.
1914.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41547026_0114

Meinem lieben Vater

in aufrichtiger Dankbarkeit

gewidmet.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Vorwort 1

I. Einleitung:

Kurzer Überblick über die Regelung der Enterbung und Erbunwürdigkeit in den kantonalen Rechten vor Inkrafttreten des vereinheitlichten schweizerischen Zivilgesetzbuches . . 2

II. Enterbung und Erbunwürdigkeit im schweizerischen Zivilgesetzbuch 8

1. Abschnitt.

Begriffe und Grundgedanken der Enterbung und Erbunwürdigkeit.

§ 1. Die Enterbung 8

§ 2. Die Erbunwürdigkeit 11

§ 3. Grundgedanken beider Institute 14

2. Abschnitt.

Die Gründe der Enterbung und Erbunwürdigkeit.

§ 4. Allen Enterbungs- und Erbunwürdigkeitsgründen gemeinsame Gesichtspunkte 19

§ 5. Die Enterbungsgründe im besondern 22

§ 6. Die Erbunwürdigkeitsgründe im besondern 32

3. Abschnitt.

Voraussetzungen für das Wirksamwerden der Gründe.

§ 7. Geltendmachen der Enterbung 42

§ 8. Eintritt der Erbunwürdigkeit 46

§ 9. Die Beweislast 48

4. Abschnitt.

Wegfall der Enterbung und Erbunwürdigkeit.

§ 10. Aufhebung der Enterbung 51

§ 11. Die Verzeihung als Erlöschungsgrund der Erbunwürdigkeit 58

5. Abschnitt.

Wirkung der Enterbung und Erbunwürdigkeit.

§ 12. Wirkung der Enterbung 61

§ 13. Wirkung der Erbunwürdigkeit 67

Literatur.

1. Abrahamson M., Die Erbunwürdigkeit nach dem bürgerlichen Gesetzbuche. Diss. Leipzig 1908.
2. Arndts, Artikel Enterbung in Weisskes Rechtslexikon. Bd. VII. I/884. Leipzig 1841.
   Artikel Pflichtteils- und Noterbenrecht Bd. VIII/144 ff.
3. Baron, Pandekten, Leipzig 1887.
4. Binder, Die Rechtsstellung des Erben nach B.G.B. Bd. I. Leipzig 1901.
5. Binding, Die Normen und ihre Übertretung. Bd. II. Leipzig 1877.
6. Bluntschli, Deutsches Privatrecht. Bd. II. München 1854.
7. Boehm J., Das Erbrecht des bürgerlichen Gesetzbuches. Hannover 1900.
8. Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung zum Bundesgesetz, enthaltend das schweizerische Zivilgesetzbuch vom 28. Mai 1904.
9. Brinz, Pandekten, Erlangen 1873.
10. Brodtbeck, Schweizerisches Rechtslexikon. III. Teil.
11. Brunner H., Quellen und Geschichte des deutschen Rechts in der Encyklopädie der Rechtswissenschaft von Holtzendorff, Leipzig, Berlin 1904.
12. Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts. Bd. II. Jena 1901.
13. Curti A., Schweizerisches Zivilrecht. II. Bd. Erbrecht Zürich 1909.
14. Czyhlarz, Lehrbuch der Institutionen des römischen Rechts. Wien, Leipzig 1908.
15. Dernburg, Deutsches Erbrecht, Halle 1911.
16. Dernburg, Pandekten Bd. III. Berlin 1897 (1889).
17. Deutsches bürgerliches Gesetzbuch.
18. Eck W., Indignität und Enterbung. Diss. Berlin 1894.
19. Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. III. Berlin 1899.
20. Engel A., Die Beschränkung des Pflichtteils in guter Absicht nach § 2338. Diss. Heidelberg 1909.
21. Enneccerus-Lehmann, Das bürgerliche Recht. Bd. II. Marburg 1901.
22. Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen. Bd. 59/33 ff. Bd. 72/207 ff.

23. Escher A., Kommentar zum B.G.B. Das Erbrecht des Z.G.B. Zürich 1912.
24. Gehm Wilhelm, Die Entziehung des Pflichtteils, insbesondere nach dem Rechte des bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Diss. Greifswald 1901.
25. Herzfelder F., J. v. Staudingers Kommentar zum B.G.B. und dem Einführungsgesetze. V. Bd. Erbrecht. Neubearbeitete Auflage. München und Berlin 1911.
26. Huber E., Betrachtungen über die Vereinheitlichung des schweizerischen Erbrechts. Basel 1895.
27. Huber E., Schweizerisches Zivilgesetzbuch. Erläuterungen zum Vorentwurf des eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements. Zweites Heft. Das Erbrecht Bern 1901.
28. Huber E., System und Geschichte des schweizerischen Privatrechts.
29. Isler E., Der Übergang vom alten zum neuen Recht im Kanton Aargau, Aarau 1911.
30. Kayser L., Wesen und Wirkungen der Erbunwürdigkeitserklärung. Diss. Jena 1909.
31. Kohler J., Das germanische Noterbenrecht und seine Geschichte in den Coutumes, in der Festgabe für Dernburg. Berlin 1900.
32. Kretzschmar, Das Erbrecht des deutschen bürgerlichen Gesetzbuches. Leipzig 1910.
33. Kuoni Andr., Das schweizerische Erbrecht, insbesondere das Übergangsrecht. 1911.
34. Kürschner, Lexikon des deutschen Rechts. Artikel: Erbunwürdigkeit und Pflichtteil.
35. Leonhard, Kommentar zum B.G.B. und seinen Nebengesetzen. Bd. V Erbrecht. Berlin 1912.
36. Mayer-Ries, Familien- und Erbrecht-Lehrbuch. Stuttgart 1902.
37. Meyer H., Lehrbuch des deutschen Strafrechts. Leipzig 1912.
38. Mittermaier, Grundzüge des gemeinen deutschen Privatrechts. Regensburg 1847.
39. Planck, Bürgerliches Gesetzbuch nebst Einführungsgesetz. Bd. V Erbrecht. Berlin 1908.
40. Puchta, Pandekten.
41. Puchta, Vorlesungen über das heutige römische Recht.
42. Regelsberger, Pandekten, Leipzig 1893.
43. Rivier, Artikel Enterbung im Rechtslexikon von Holtzendorff. Bd. I/684 ff. Leipzig 1881.
44. Schiffner L., Pflichtteil, Erbenausgleichung und die sonstigen gesetzlichen Verhältnisse nach dem bürgerlichen Gesetzbuche für das Deutsche Reich. Jena 1897.

45. Schiffner L., Der Erbvertrag nach dem bürgerlichen Gesetzbuche für das deutsche Reich. Jena 1899.
46. Schütze, Artikel Indignität in Rechtslexikon von Holtzendorff. Bd. II/362. Leipzig 1881.
47. Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Anträge und Anregungen zum Vorentwurf, eingereicht von Sektionen des Schweizerischen Handels- und Industrievereins. Zürich 1901.
48. Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Vorentwurf des eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements. Bern 1900.
49. Schweizerisches Zivilgesetzbuch. Erster Teilentwurf. Mit Erläuterungen für die Mitglieder der Expertenkommission als Manuskript gedruckt.
50. Schweizerisches Zivilgesetzbuch von 1907.
51. Sebold, Das bürgerliche Gesetzbuch. II. Bd. Familienrecht, Erbrecht. Nürnberg und Leipzig.
52. Sohm, Institutionen. Leipzig 1901.
53. Stalder E., Die Enterbung im schweizerischen Zivilgesetzbuch. Diss. Zürich 1910.
54. Stenographisches Bulletin der schweizerischen Bundesversammlung. Jahrgang 1905, 1906, 1907.
55. Strohal, Das deutsche Erbrecht auf der Grundlage des bürgerlichen Gesetzbuches. Berlin 1901.
56. Strohal, Das Pflichtteilsrecht der entfernteren Abkömmlinge und der Eltern des Erblassers. Leipzig 1899.
57. Tuor, Das neue Recht. Eine Einführung in das schweizerische Zivilgesetzbuch. Zürich 1912.
58. Verhandlungen der Bundesversammlung über die Rechtseinheit. Bern 1898.
59. Windscheid, Pandekten. Bd. III. Frankfurt a. Main 1901 (1887).
60. Z.G.B. Protokoll der Expertenkommission.

Vorwort.

Obwohl die beiden Rechtsinstitute, Enterbung und Erbunwürdigkeit, in ihrer Ausgestaltung manigfach voneinander abweichen und ihre systematische Eingliederung im Rechtssystem eine ungleich andere ist, so zeigen sie doch in manchen Punkten eine Annäherung und Verwandtschaft, die ihre gemeinsame Betrachtung rechtfertigen.

Nur durch beide Institute kann der Gesetzgeber dem allgemeinen Bedürfnis des Volkes nach Schutz des Erblassers und seiner Verfügungen allseitig entsprechen. Die Enterbung ist ein Selbsthilfemittel des Erblassers, die Unwürdigkeit ein Mittel des Staates, Unwürdige von der Erbschaft auszuschliessen, wo es dem Erblasser nicht mehr möglich ist. Die Unwürdigkeit kommt daher in mancher Beziehung einer gesetzlichen Enterbung gleich. Durch sie ist, unter Ausschluss des Fiskus, denselben Personen der Weg zur Erbschaft gebahnt, wie durch die Enterbung.

Bei vorliegender Abhandlung berücksichtige ich hauptsächlich auch das B.G.B. und weise oft auf die verschiedene Ausgestaltung der beiden Institute im deutschen und im schweizerischen Rechte hin.

I. Einleitung.

Kurzer Überblick über die Regelung der Enterbung und Erbunwürdigkeit in den kantonalen Rechten vor Inkrafttreten des vereinheitlichten schweizerischen Zivilgesetzbuches.

Mit dem 1. Januar 1912 ist an Stelle der kantonalen Privatrechte ein vereinheitlichtes schweizerisches Zivilgesetzbuch getreten. Dieses enthält kein fremdes Recht, sondern fusst auf den kantonalen Gesetzen und stellt einen Ausbau derselben dar. Ausser der Schaffung neuen, modernen Rechts hat das Zivilgesetzbuch aus den kantonalen Rechten aufgenommen, was noch lebens- und entwickelungsfähig war. So sind die beiden Rechtsinstitute, Enterbung und Erbunwürdigkeit, keine Neuerungen. Sie waren schon den kantonalen Rechten nicht fremd, wenn auch in manigfacher Abweichung von ihrer heutigen Ausgestaltung.

Manche Kantone kennen den Ausschluss eines Erbunwürdigen durch beide Institute, während andere prinzipiell nur durch eines der beiden ausschliessen und das andere im Anschluss an diese prinzipielle Regelung aufgenommen haben oder es überhaupt gar nicht kennen. Demnach unterscheiden sich die kantonalen Gesetzbücher in solche mit dem Enterbungsprinzip und in solche mit dem Indignitätsprinzip. Die Enterbung kennen ungefähr die Hälfte der Kantone. Zwölf Kantone oder Halbkantone kennen sie nicht.

Eine Enterbung ist unbekannt den Rechten der Kantone Schwyz, beiden Unterwalden und beiden Appenzell. In diesen Kantonen ist eine Erbeinsetzung durch eine Verfügung von Todes wegen gar nicht gestattet. Sie können nicht über den Tod hinaus über ihr Vermögen verfügen, daher auch nicht enterben. Auch den Kantonen Luzern, Glarus, Zug, Solothurn, Graubünden und Thurgau ist dieses Institut fremd. Solothurn kennt nur eine exheredatio bona mente facta.

Alle übrigen Kantone geben dem Erblasser das Recht, beim Vorliegen bestimmter, im Gesetze festgelegter Gründe, dem Erben den Pflichtteil zu entziehen. Die Enterbung erfolgt durch eine Verfügung von Todes wegen unter Angabe des Grundes.

Wo die Enterbung aufgenommen ist, stimmen die Kantone in der Art und Weise ihrer Geltendmachung überein. Vielfach verschieden sind die Gründe selber und ihre Umschreibung. Waadt und Freiburg beschränken den Kreis der enterbungsberechtigten Personen auf Vater, Mutter oder andere Ascendenten ihren pflichtteilberechtigten Descendenten gegenüber, gestatten aber Descendenten ihren pflichtteilsberechtigten Ascendenten gegenüber keine Enterbung. Weiter geht Tessin, das ganz allgemein bestimmt: „l'erede necessario potrà essere diserato per une delle seguenti cause", worauf die Aufzählung der Enterbungsgründe folgt. Danach kann also jeder Noterbe enterbt werden, auch pflichtteilsberechtigte Ascendenten von ihren Descendenten.

Wallis kennt drei Klassen von pflichtteilsgeschützten Erben: 1. Kind oder Descendent, 2. Vater oder Mutter, 3. Seitenverwandte. Für jede dieser Klassen führt es die Enterbungsgründe gesondert auf.[1]) Auf ähnliche Weise verfährt Aargau.[2])

---

[1]) Wallis C.C. Art. 612, 613, 614.

[2]) Aargau B.G. Art. 919, 920.

Neuenburg bestimmt im Gegensatz zu den vorgenannten wieder ganz allgemein, der pflichtteilsberechtigte Erbe könne enterbt werden aus dem Grunde der Unwürdigkeit, „pour cause d'indignité.[1])

Bern kennt nur für Vater und Mutter ihren pflichtteilsgeschützten Nachkommen gegenüber ein Enterbungsrecht. Ebenso Uri. Zürich, Schaffhausen, Baselstadt, St. Gallen und Baselland geben das Enterbungsrecht hingegen wiederum jedem Erblasser, Baselland jedoch mit der Einschränkung, dass, wenn Descendenten durch Eltern oder Grosseltern enterbt werden, dass dann die obrigkeitliche Einwilligung notwendig sei, „welche Bewilligung jedoch nur aus wichtigen Ursachen und nach genauer Untersuchung erteilt werden kann".

Die Enterbungsgründe selber sind verschiedenster Natur und weichen auch in den einzelnen Kantonen bedeutend voneinander ab. Eine Aufzählung derselben würde über den Rahmen dieses kurzen Überblickes hinausgehen.

Die Wirkung der Enterbung ist ebenfalls verschieden bestimmt. Nach den einen Rechten geht die Enterbungswirkung dahin, dass auch die Nachkommen des Enterbten nichts mehr erhalten. In andern Rechten ist die Wirkung eine rein persönliche, sie bedeutet den erbrechtlichen Tod des Enterbten, d. h. er tritt einfach aus dem Erbverhältnis aus und die Lage gestaltet sich so, als ob er den Erbfall gar nicht erlebt oder die Erbschaft ausgeschlagen hätte.[2]) Die Nachkommen des Enterbten treten in dessen Noterbrecht ein. Waadt, Tessin, Wallis und Freiburg entziehen dem enterbten Elternteil noch das elterliche Nutzniessungs- und Verwaltungsrecht am so erworbenen Kindesvermögen.

---

[1]) Huber bemerkt hierzu, es könne unter dieser Unwürdigkeit nicht nur die eigentliche Erbunwürdigkeit verstanden sein, sondern eine Unwürdigkeit irgend welcher Art, da ja sonst die Erwähnung der Enterbung neben den von Rechts wegen enterbenden Gründen keinen Sinn hätte. Priv. Recht. II/292, Note 1.

[2]) Sten. Bul. 1905/1357.

Neben dieser Enterbung als Strafe ist einigen kantonalen Rechten noch eine Enterbung in guter Absicht bekannt. Aber auch hierfür müssen bestimmte, gesetzliche Gründe vorliegen und der Erblasser muss ihrer in einer Verfügung von Todes wegen Erwähnung tun, wenn er von ihr Gebrauch machen will. Vorausgesetzt ist bei dieser Enterbung, dass der Enterbte ein Descendent des Erblassers sei und dass die Enterbung zu Gunsten seiner Nachkommen erfolge. Enterbungsgründe sind Verschwendungssucht und Überschuldung. Wirkung dieser Enterbung kann sein: Entziehung des ganzen Pflichtteils, Bestellung eines Sachwalters oder Entziehung der Verwaltung und Verfügung über das Vermögen, so lange der die Enterbung begründende Zustand andauert.

Dort, wo das Institut der Enterbung dem Erblasser oder seinem letzten Willen ungenügenden Schutz bietet, füllt das Institut der Erbunwürdigkeit die Lücke aus. Die Enterbungsgründe werden vielfach ergänzt durch die Erbunwürdigkeitsgründe, die jeden Erben, auch einen pflichtteilsberechtigten, von Gesetzes wegen von der Erbfolge ausschliessen. Diese letzteren entstammen dem Code civil français. Die französischen Kantone der Schweiz haben sie übernommen. Auch in wenigen deutsch-schweizerischen Kantonen fanden sie Aufnahme, wie z. B. in St. Gallen, Aargau und Zürich, freilich mit bedeutenden Modifikationen. Die französischen Kantone schützen nur den Erblasser an Leib, Leben, Ehre und Freiheit in seinen letztwilligen Verfügungen, die deutsch-schweizerischen Kantone dehnen den Schutz auch auf die dem Erblasser nahestehenden Personen aus.

Während bei der Enterbung eine Tätigkeit des Erblassers notwendig ist, damit ein Erbunwürdiger nicht zur Erbschaft gelangen kann, genügt beim Institut der Erbunwürdigkeit das blosse Vorhandensein eines Erbunwürdigkeitsgrundes für den Ausschluss eines Unwürdigen von der Erbschaft. Diese Gründe wirken sowohl gegen den

gesetzlichen wie gegen den testamentarischen Erben, sowie auch gegen den blossen Vermächtnisnehmer von Gesetzes wegen.

Die Wirkung der Erbunwürdigkeit geht, wie bei der Enterbung, in allen Rechten auf vollständige Ausschaltung des Unwürdigen vom Erbrecht.[1])

Für die Nachkommen ist die Wirkung der Erbunwürdigkeit verschieden geordnet. In einer Gruppe von Kantonen kommen sie gar nicht zur Erbschaft, in einer andern sind sie auf den Pflichtteil beschränkt, in einer dritten Gruppe endlich gelangen sie zum Vollgenuss der Erbschaft, so wie wenn der Erbunwürdige vorverstorben wäre. Waadt, Wallis, Freiburg und Tessin gestatten nur teilweise Repräsentation, nämlich für den Pflichtteil, der dem Ausgeschlossenen gehören würde. Zürich und St. Gallen geben vollständige Repräsentation, die Nachkommen treten also einfach an Stelle des Erbunwürdigen. Das neue schweizerische Zivilgesetzbuch folgt dieser letzteren mildesten Auffassung.

Die moderne Rechtsanschauung verlangt, dass die Entscheidung über die Ausschliessung eines Unwürdigen in erster Linie dem Erblasser anheimgestellt sei. Der Gesetzgeber soll ihm nicht vorgreifend oder hindernd in den Weg treten durch zahlreiche Erbunwürdigkeitsgründe. Demnach empfiehlt sich für eine moderne Gesetzgebung das Enterbungsprinzip. Dem Erblasser soll bei Aufstellung der Enterbungsgründe möglichst grosse Freiheit gelassen werden. Fälle gröblicher Verletzung seiner Person und seines Willens sollen ihn zur Enterbung berechtigen. Da nun eine solche Verletzung auf die manigfachste Art und Weise erfolgen kann, müssen die Enterbungsgründe so

---

[1]) St. Gallen kennt ausser der absoluten Erbunwürdigkeit noch eine relative, welche es in Art. 191 B.G. also festsetzt: „Der Erbe, welcher Sachen aus der Erbschaft entwendet oder verhehlt hat, verliert jeden Anspruch auf das Entwendete oder Verhehlte, und dasselbe fällt den übrigen Erben ausschliesslich zu."

gefasst werden, dass unter sie die zahlreichen Fälle der Verletzung des Erblassers oder seines Willens untergeordnet werden können.

Die Erbunwürdigkeitsgründe wirken von Gesetzes wegen. Deshalb muss für sie im Interesse der Rechtssicherheit eine genaue und eng begrenzte Umschreibung verlangt werden. Sie sollen die Freiheit des Erblassers nicht allzu sehr einschränken und nur so gewählt sein, dass es im allgemeinen auch dem Willen des Erblassers entsprechen würde, dass der Unwürdige nicht zur Erbschaft gelangt.[1])

Das schweizerische Zivilgesetzbuch trägt diesen Erfordernissen einer modernen Rechtsanschauung Rechnung, indem es das Enterbungsprinzip aufstellt, die Enterbungsgründe möglichst allgemein fasst und die Erbunwürdigkeitsgründe eng begrenzt. Es hat also die Mitte eingehalten zwischen den verschiedenen extremen kantonalen Gesetzgebungen, indem es nicht so weit ging, wie die weitgehendsten Rechte in Ansetzung der Freiheit der Enterbungsgründe für den Erblasser und nicht so weit, wie die weitgehendsten in Ansetzung der Gebundenheit derselben. Der Kampf um die Verfügungsfreiheit bei den Verfügungen von Todes wegen war überhaupt einer der heftigsten, und die Regelung dieses Gebietes hat bei der Unifikation des Rechts am meisten Schwierigkeiten geboten.[2])

---

[1]) Eck, W., Indignität und Enterbung 86.

[2]) Sten. Bul. 1905/1355.

II. Enterbung und Erbunwürdigkeit im schweizerischen Zivilgesetzbuch.

1. Abschnitt.

Begriff und Grundgedanken der Enterbung und Erbunwürdigkeit.

§ 1.

Die Enterbung.

Der Begriff der Enterbung, wie er im Volke besteht, stimmt mit dem spezifisch technischen Begriff der Enterbung im Z.G.B. nicht überein. Im Sprachgebrauch des Lebens versteht man unter der Enterbung die Entziehung irgend eines erbrechtlichen Anspruchs. Enterbung in diesem Sinne ist also die Befugnis des Erblassers, gewisse gesetzliche Erben entweder ausdrücklich oder stillschweigend, ganz oder teilweise von der Erbschaft auszuschliessen. Es ist das die Enterbung im weiteren Sinne. Diese schliesst allerdings auch die Enterbung im engeren Sinne des Z.G.B., wo unter Enterbung nur der Ausschluss eines Noterben vom Pflichtteil verstanden wird, in sich. Im B.G.B. heisst dieses Institut „Entziehung des Pflichtteils" und der so seines Pflichtteils verlustig gegangene Erbe ist nicht enterbt sondern „entsetzt".[1]) Der Ausdruck „enterbt" wäre ungenau, da nach B.G.B. das Pflichtteilsrecht kein Erbrecht ist, also Entzug dieses Rechts

[1]) Leonhard, Komm. B.G.B. 516. Planck, Komm. 854.

auch keine Enterbung darstellt. Anders nach Z.G.B., wo der auf seinen Pflichtteil Beschränkte als Erbe nicht ausscheidet, sondern seine volle erbrechtliche Stellung behält.

Der Begriff der Enterbung im Z.G.B. setzt notwendig ein Pflichtteilsrecht des zu Enterbenden voraus. Der Pflichtteil entspringt nicht einer Pflicht des Erblassers, in bestimmter Weise zu verfügen, sondern er enthält eine Beschränkung seiner Verfügungsmacht.[1]) Pflichtteilsberechtigt ist ein Erbe dann, wenn ihm eine bestimmte Quote seines gesetzlichen Erbteils ohne Grund nicht entzogen werden kann. Die begründete Entziehung dieses Pflichtteils ist dann die Enterbung im technischen Sinne des Z.G.B. Sie bedeutet also eine Ausnahme von der rechtlich zwingenden Verpflichtung zur Hinterlassung des Pflichtteils.[2])

Die Befugnis zu dieser Entziehung hat nur der verletzte Erblasser. Da die Enterbung an die Form der Verfügung von Todes wegen gebunden ist, so beschränkt sich die Enterbungsfähigkeit auf den Kreis der Personen, welche die testamenti factio activa haben, also urteilsfähig sind und das 18. Altersjahr erreicht haben.[3]) Ein Kind kann demnach nicht enterben, und da die Enterbung ein höchst persönliches Recht ist, kann es auch nicht von dessen Vormund ausgeübt oder übertragen werden.

Auf der passiv legitimierten Seite wird der Kreis der Personen durch ihre Pflichtteilsberechtigung umgrenzt, gegenüber der Enterbung im weiteren Sinne, wonach sowohl gesetzliche wie eingesetzte Erben von der Erbfolge ausgeschlossen werden können. Während für diese Enterbung blosse Willkür des Erblassers massgebend sein kann, so wird sie bei der Enterbung im engeren Sinne des Z.G.B. ausgeschlossen durch die Bestimmung, dass

---

[1]) Kohler, Das germ. Noterbrecht und seine Geschichte in den Coutumes.

[2]) Endemann, Lehrb. B.G.B. III/615.

[3]) Art. 467 Z.G.B.

nur beim Vorliegen eines Enterbungsgrundes eine Enterbung mit Erfolg verfügt werden kann. Wegleitend war hierbei der Gedanke, dass den Pflichten, die den passiv Legitimierten gegenüber dem Erblasser auferlegt sind, auch Vorteile zustehen sollen, die ihnen grundlos nicht entzogen werden können, denn alle pflichtteilsgeschützten Erben sind auch unterstützungspflichtig.[1])

Die vom Gesetz aufgestellten Gründe zur erfolgreichen Entziehung des Pflichtteils heissen Enterbungsgründe. Liegen solche zwar vor, aber keine Verfügung des Erblassers, oder ein verfügter Ausschluss vom Pflichtteil ohne Angabe eines Grundes, oder mit Angabe eines gesetzlich nicht zugelassenen Grundes, dann haben wir keine gültige Enterbung im technischen Sinne des Z.G.B.

Die Enterbung ist Ausfluss eines subjektiven Privatrechts und nicht eine Pflicht des Erblassers. Diese Enterbungsbefugnis liegt in der Verfügungsfreiheit begründet und bedeutet des näheren eine begründete Überschreitung der Verfügungsfreiheit und eine notwendige Ergänzung der Verfügungsbeschränkungen.[2]) Der rechtlichen Natur nach ist die Enterbung ein Recht zur Willensbetätigung über den Tod hinaus. Mit ihr soll der Wille des Erblassers auf Ausschluss eines Erben von der nach dem Tode eintretenden Erbberechtigung geltend gemacht werden. Ihre Anerkennung bedeutet die Anerkennung der freien Willensherrschaft einer Person auch über den Tod hinaus, eingeschränkt freilich durch die Vorschriften des positiven Rechts.[3]) Wie das Recht, von Todes wegen zu verfügen, an bestimmte Formen gebunden ist, so ist auch die Enterbung, als eine Verfügung über den Tod hinaus, von diesem Formenzwang nicht befreit.

Nach diesen Erörterungen lässt sich die Enterbung im

---

[1]) Art. 328, 160, 161 Z.G.B.
[2]) Huber, Betr. über Vereinh. des schw. Erbr. 33.
[3]) Eck, W., Indig. u. Enterbung 29.

Sinne des Z.G.B. definieren als eine in der Verfügungsfreiheit des Erblassers begründete Befugnis, durch eine Verfügung von Todes wegen einen pflichtteilsberechtigten Erben aus bestimmten, im Gesetz normierten und in der Verfügung angegebenen Gründen seinen Pflichtteil zu entziehen.

Die Enterbung im weiteren Sinne ist der Akt, durch welchen der Erblasser jemanden von der Erbfolge ausschliesst, zu der dieser ohne die Enterbung berufen sein würde.[1])

Im B.G.B. erfolgte die Regelung dieses Institutes in den Bestimmungen über den Pflichtteil. Auch im System des Z.G.B. hat die Enterbung keine selbständige Stellung, sondern findet, ihrer rechtlichen Natur entsprechend, ihren Platz unter den Bestimmungen über die Verfügungsfreiheit des Erblassers.

---

§ 2.
Die Erbunwürdigkeit.

Wie die Enterbung, so ist auch die Erbunwürdigkeit schon dem römischen Rechte ein nicht fremder Begriff und kein unbekanntes Institut. Bis in die neuesten Gesetzgebungen hinein hat es sich in steter Fortentwicklung erhalten, noch heute zum Teil auf dem römischen Gedanken fussend, dass es gegen die öffentliche Moral verstosse, wenn ein Erbe, der sich einer verbrecherischen Handlung gegen den Erblasser schuldig gemacht hat, zur Erbschaft gelange. Das römische Recht ging noch einen Schritt weiter und stellte eine absolute Erbunwürdigkeit auf für solche Personen, die sich an Rechtsgütern der Gesamtheit in der Weise vergangen hatten, dass sie wegen eines solchen Verbrechens zum Verlust des Lebens, der Freiheit oder des Bürgerrechts verurteilt werden mussten. Was

[1]) Eck, W., Indignität und Enterbung 13.

sie von Todes wegen erwarben, wurde ihnen vom Staate wieder entrissen und floss in seine Tasche. Dieser finanzielle Vorteil des Staates nahm dann später eine ausschlaggebende Stellung ein und liess den ethischen Gedanken in den Hintergrund treten. Das Erbunwürdigkeitsinstitut diente insofern noch öffentlichen Interessen, als es die Verfolgung bestimmter Verbrechen durch Privatpersonen bewirkte. Es war eine Pietäts- und Ehrenpflicht der Verwandten eines Ermordeten, den Mörder anzuzeigen und seine Verfolgung zu betreiben. Wer das unterliess, war wegen Verletzung dieser Pflicht unwürdig, aus dem Nachlass des Ermordeten etwas zu erwerben.

Diese beiden letzten Gedanken spielen beim Erbunwürdigkeitsinstitut im Z.G.B. keine Rolle mehr. Das finanzielle Interesse des Staates fällt weg, da nicht mehr er an erster Stelle den Vorteil aus der Erbunwürdigkeit einer Person zieht. Für die Verfolgung der Verbrechen braucht er nicht mehr private Hilfe, hier stehen ihm heute andere Mittel zu Gebote.

Nach Z.G.B. ist die Erbunwürdigkeit die Folge der Verletzung der öffentlichen Moral und Schutz des Erblassers in Fällen, wo er besonderer Umstände halber seinen Ausschlusswillen nicht mehr kundgeben kann. Die Unwürdigkeit hängt nicht vom Willen des Erblassers ab, sie ist nicht in seiner Verfügungsfreiheit begründet und kann nicht von ihm ausgesprochen werden. Die Rechtsordnung, als Hüterin der öffentlichen Moral, spricht die Unwürdigkeit aus. Wenn sie bestimmt, wer unwürdig sei, so hat das eine ganz andere Bedeutung, als wenn sie sagt, wer enterbt werden könne. In diesem letzteren Falle hat die Bestimmung der Rechtsordnung lediglich permissive Bedeutung, während ihr bei der Erklärung der Unwürdigkeit konstitutive Kraft zukommt.[1]) Es bedarf nicht einmal mehr einer besondern Erklärung, sondern der Grund wirkt ipso

[1]) **Eck, W., Indignität und Enterbung 31.**

iure. Ihr Charakter ist im Z.G.B. ganz anderer Art als im B.G.B. Während nach B.G.B. die Unwürdigkeit den Indignus nicht hindert, die Erbschaft zu erwerben, sondern unter der Voraussetzung der erfolgreichen Anfechtung einfach eine Verwirkung der durch den Anfall erlangten Rechte bewirkt,[1]) so macht das Vorhandensein eines Erbunwürdigkeitsgrundes den Unwürdigen nach Z.G.B. unfähig, Erbe zu werden. Diese Unfähigkeit ist allerdings keine absolute, d. h. der Erbunwürdige kann nur einem bestimmten Erblasser gegenüber nicht Erbe werden, während andern Erblassern gegenüber seine Unwürdigkeit nicht von Bedeutung ist. Nach Z.G.B. ist demnach die Erbunwürdigkeit jene Eigenschaft in der Person des Erben oder Vermächtnisnehmers, vermöge deren er ipso iure unfähig wird, infolge Erbrecht aus dem Nachlass eines bestimmten Erblassers irgend etwas zu erwerben.

Als Rechtsinstitut ist die Erbunwürdigkeit dazu bestimmt, die Voraussetzungen, Geltendmachung und Wirkungen der obengenannten Eigenschaft zu regeln.

Auf der aktiven Seite ist nur der Staat als Träger der Rechtsordnung und als Schirmer der öffentlichen Moral tätig. Er allein bestimmt, wann infolge Unwürdigkeit eine Person unfähig wird, Erbe zu sein oder aus einer Verfügung von Todes wegen irgend etwas zu erwerben.

Weit grösser als bei der Enterbung ist der Kreis der passiv Beteiligten bei der Erbunwürdigkeit. Jeder, der Rechtsnachfolger von Todes wegen werden kann, sei es als gesetzlicher oder eingesetzter Erbe, als Vermächtnisnehmer oder Empfänger einer Schenkung von Todes wegen, kann auch von der Erbunwürdigkeit betroffen werden.

Das Institut der Erbunwürdigkeit trägt stark öffentlichrechtlichen Charakter an sich. Das Motiv ist teils öffentlich-rechtlicher, teils privatrechtlicher Natur. Einerseits

---

[1]) Endemann, Bürg. Recht Bd. III/357.

Schutz der öffentlichen Moral, anderseits Schutz des Erblassers, wo die Möglichkeit, sich gegen den Erben selbst zu schützen, dem Erblasser genommen ist. Die Wirkungen sind rein privatrechtlicher Natur.

Im Rechtssystem ist die Erbunwürdigkeit unter das Privatrecht eingeräumt und zwar im Z.G.B. unter die Eröffnung des Erbganges, des näheren unter den Voraussetzungen für den Erbgang auf Seite des Erben. Die Einreihung des Institutes unter diesen Titel des Erbrechts rechtfertigt sich durch die Tatsache, dass der Erbgang die Erbwürdigkeit voraussetzt, die Unwürdigkeit aber den Unwürdigen vom Erbgang ausschliesst.

§ 3.
Grundgedanken beider Institute.

Die moderne Rechtsanschauung verlangt eine möglichst grosse Freiheit des Individuums in seinen Vermögensverfügungen über den Tod hinaus. Trotzdem finden wir in der modernsten grossen Gesetzgebung, im schweizerischen Zivilgesetzbuch, eine im Verhältnis zu andern ausländischen Rechten ziemlich beschränkte Verfügungsfreiheit des Erblassers. Wenn sich der schweizerische Gesetzgeber dadurch in Widerspruch zu der modernen Rechtsanschauung zu setzen scheint, so hat er sich hierbei von den Bedürfnissen unseres Landes, von sozialen und allgemein menschlichen Erwägungen leiten lassen. Vor Erlass des Z.G.B. bestand allerdings in den meisten deutsch-schweizerischen Kantonen noch grössere Gebundenheit, ja fast vollständige Verfügungsunmöglichkeit, so dass dieses System der Gebundenheit zuweilen geradezu als „Schweizerbrauch“ bezeichnet wurde.[1]) Es liegt also in der Beschränkung der Verfügungsfreiheit auch noch ein Stück Geschichte. Wenn sich nun aber das Gesetz im

[1]) Huber, Betr. über Vereinheitl. d. Schweiz. Erbr. 25.

Bezug auf die Verfügungsfreiheit einer freieren Auffassung angeschlossen hat, als es bisher der Fall war, so ging der Gesetzgeber dabei hauptsächlich von folgenden Erwägungen aus:

Bei Einführung grösserer Freiheit zwingt ja nichts die bis dahin an die Gebundenheit gewohnte Bevölkerung, von ihr Gebrauch zu machen, während der Zwang dem an Freiheit gewohnten Volke drückend vorkommen müsste. Die Freiheit ist unsern gegenwärtigen Verhältnissen mit ihrer enormen Vielgestaltigkeit und ihrem raschen Wechsel weit zuträglicher als die in kleinen genossenschaftlichen Kreisen herangewachsene Gebundenheit.[1]) Für die Freiheit spricht ferner die oft ungleiche Stellung der Miterben, die der Erblasser auf diesem Wege gebührend berücksichtigen kann. Auch darf man dem Erblasser zutrauen, dass er über das, was er während seinem Leben teilweise selbst verdient und erarbeitet, teils verwaltet und verwahrt hat, an seinem Lebensabend gerecht und weise verfügen werde.[2]) Bei Gefahr des Missbrauchs der Verfügungsfreiheit steht die gute Sitte warnend zur Seite, denn sie verlangt, dass der Erblasser das Erbe normalerweise seinen Angehörigen hinterlasse. Ein volkstümliches Sprichwort bringt diesen althergebrachten Gedanken zum Ausdruck: „wer will wohl und selig sterben, lässt sein Gut den rechten Erben."

Für vollständige Ungebundenheit hat sich der Gesetzgeber nicht entschliessen können. Die Erwägung, dass die vielfach arme Bevölkerung unseres Landes in ihrer sozialen Stellung auf das spärliche Erbe ihrer Eltern angewiesen sei, dass in besser situierten Kreisen die unabänderliche Erbberechtigung unter den Angehörigen einer Familie oftmals Neid, Missgunst und Begehrlichkeit zurückzudrängen und den Frieden zu befördern geneigt sei, dass

---

[1]) Botschaft des Bund.-Rates S. 51.
[2]) Huber, Erläut. z. Erbr. S. 21.

ferner der Erblasser sein Gut als Familienvermögen unvermindert von Geschlecht zu Geschlecht zu erhalten habe und dass dieser Gedanke eine grosse moralische Kraft in sich berge, — alle diese Erwägungen haben den schweizerischen Gesetzgeber zu der jetzt bestehenden Regelung der gesetzlichen Erbfolge und des jetzt bestehenden Pflichtteilsrechts veranlasst.[1])

Da das Verhältnis zwischen Erblasser und Erbe ein Pietätsverhältnis ist, und die nahen Beziehungen zwischen dem Erblasser und seinen Angehörigen einerseits und dem Erben anderseits diesem auch gewisse Verpflichtungen auferlegen, so darf das Gesetz eine gröbliche Verletzung dieser Pflichten nicht unbeachtet lassen. Für solche Fälle gestattet es daher eine Abweichung vom normalen Gang der Dinge, und als Reaktion dieser Pflichtverletzung tritt dann Enterbung oder Erbunwürdigkeit ein.

Voraussetzung bei der Enterbung wie bei der Erbunwürdigkeit ist in allen Fällen, mit Ausnahme der Enterbung in guter Absicht, ein schuldhaftes Verhalten gegen den Erblasser oder seine Angehörigen. Der Erbe soll nun für dieses schuldhafte Verhalten bestraft werden, und das geschieht bei beiden Instituten durch die Fernhaltung eines Unwürdigen von der Erbschaft. Schon aus diesem Gedanken heraus ergibt sich ein enger Zusammenhang der beiden Institute. In den kantonalen Rechten hat man die Beobachtung machen können, dass man für den Ausschluss eines Unwürdigen nur eines der beiden Institute kannte. Auch im Z.G.B. kommt die Annäherung der beiden Institute aneinander zum Ausdruck, indem die Ausbildung des einen durch die des andern in gewissem Masse bedingt und beeinflusst wurde.

Enterbung und Erbunwürdigkeit sind zwar dem Gesetze systematisch verschieden eingegliedert und die Art und Weise, wie sie zur Wirksamkeit gelangen, ist eine

---

[1]) Huber, Erl. zum Schw. Erbr. S. 21.

ungleich andere, entsprechend ihrer Wurzel, aus der sie hervorgegangen sind. Die Enterbung entspringt dem privaten Willen des Erblassers, die Unwürdigkeit einem öffentlichen Interesse, beide aber finden ihre Begründung in einem allgemeinen Bedürfnis, das einerseits Schutz des Erblassers, anderseits Bestrafung des unwürdig handelnden Erben verlangt.

Die Enterbung ist eine gewisse Selbsthilfe des Erblassers. Es würde dem menschlichen Rechtsbewusstsein wenig entsprechen, wenn sich z. B. ein Vater gegen den ihn schwer beleidigenden und misshandelnden Sohn nicht einmal in der Weise wehren könnte, dass er ihm auch seinen Pflichtteil entzieht und ihn würdigeren Erben zuweist. Aus ähnlichen Erwägungen heraus ergibt sich das Institut der Erbunwürdigkeit. Die Unfähigkeit des Erblassers, sich selber zu helfen, soll dem Erben nicht zu gute kommen. Das sittliche Empfinden und das Rechtsbewusstsein würden aufs tiefste verletzt, wenn ein Sohn, der seinen Vater ermordet, um in den Besitz von dessen Vermögen zu gelangen, dieses Ziel durch seine Tat erreichte und im Besitz eines derartig erworbenen Gutes noch vom Rechte geschützt würde. Dem Vorhandensein solcher Zustände beugt das Erbunwürdigkeitsinstitut vor, indem es einen solchen Sohn für unfähig erklärt, an der Erbschaft irgendwie teilzunehmen.

Der zweite Enterbungsgrund des Z.G.B. wird auch zu einer Schutzinstitution für die gegenseitige Erfüllung der familienrechtlichen Pflichten.[1]) In den Beratungen im Ständerat ist es namentlich hervorgehoben worden, dass für die Enterbung der massgebende Gesichtspunkt nicht darin liege, dass der Betreffende sich gegen das Strafrecht vergangen habe, sondern darin, dass er durch die Begehung seiner Handlung das Familienverhältnis, das ihn sonst mit dem Erblasser verbindet, gelöst habe.[2])

[1]) Kuoni, Das schweiz. Erbr. S. 110.

[2]) Sten. Bul. 1906/184. Gleicher Ansicht Endemann, Lehrb. B.G.B. Bd. III/614.

Auch für den Eintritt der Erbunwürdigkeit ist nicht bloss der Gesichtspunkt massgebend, dass der Erbunwürdige den Erblasser gehindert hat von seiner Testierfreiheit Gebrauch zu machen, oder dass er nach dem Tode des Erblassers von hinderlichem Einfluss war für die Fesstellung seines Willens,[1]) sondern es sollen die Erbunwürdigkeitsgründe eine wirksame Ergänzung der Enterbungsgründe darstellen. „Es gibt mancherlei Fälle, wo weder mit den blossen Erbunwürdigkeitsgründen noch mit den blossen Enterbungsgründen die wünschenswerte Ordnung des Erbganges erreicht werden kann, während die Vereinigung der beiderlei Gründe so oder anders praktisch in allen Fällen aushilft und bei einer sorgfältigen Abgrenzung auch nichts Bedenkliches auf sich hat. Man denke nur an den Fall, da der Erbe den Erblasser ermordet hat, oder da der Sohn den Vater durch falsche Anklage ins Zuchthaus bringt. Im ersten Fall wirkt die Unwürdigkeit mit allem Recht ohne weiteres, während in dem letzteren der Gesetzgeber genug getan hat, wenn er dem Erblasser die Befugnis gibt, die Erbschaft seinem Sohne zu entziehen.“[2]) Die Enterbung soll demnach nur eine Erlaubnis an den Erblasser um Gewährung der Ausschliessung des Erben darstellen, die Erbunwürdigkeit soll den Ausschluss des Erben durch die Rechtsordnung selbst bewirken.

Ein Institut mit eigenartigem Grundgedanken ist die Enterbung in guter Absicht. In der Regel liegt der Enterbung eine Abneigung des Testators gegen den Enterbten zu Grunde.[3]) Das geht aus Art. 477 Z.G.B. deutlich hervor, indem hier nur bestimmte Gründe solcher Abneigung als genügend zur Enterbung gelten gelassen werden. Anders bei der Enterbung aus Art. 480 Z.G.B., wo nicht Abneigung, sondern vielmehr wohlmeinende Absicht, das Beste des Kindes zu fördern, Enterbungsgrund ist. Es bildet auch

[1]) Motiv zum 1. Entw. des B.G.B. S. 517.
[2]) Huber, Betrachtungen über Vereinheitl. des Erbr. S. 81.
[3]) Arndts, Weiskes Rechtslex. Bd. III/901.

ein Schutzinstitut für den Enterbten selbst. „Diese Enterbung besteht in einer dem Bedürfnis des Pflichtteilsberechtigten selbst Rechnung tragenden Beschränkung seines Pflichtteilsrechts.“ [1]) Dadurch soll verhindert werden, dass ein Vater die Gläubiger seines in Konkurs geratenen Sohnes befriedigen muss, während seine Familie in Not und Elend gerät.[2]) Es wird also für die Gläubiger ein gewagtes Spiel sein, auf väterliche Anwartschaften ihres Schuldners zu spekulieren. Der Zweck des Institutes ist damit erreicht, Einschränkung unmoralischer Spekulationen auf Anwartschaften.[2]) Die Interessen der Kreditoren verdienen keinen grösseren Schutz, als wie er ihnen durch Art. 480 Z.G.B. gewährt wird.[3])

---

2. Abschnitt.

Die Gründe der Enterbung und Erbunwürdigkeit.

§ 4.

Allen Enterbungs- und Erbunwürdigkeitsgründen gemeinsame Gesichtspunkte.

Obwohl die Gründe für die Enterbung und Erbunwürdigkeit verschiedener Natur sind, so haben doch beide sowohl in ihren Voraussetzungen, wie in ihren Wirkungen gemeinsame Gesichtspunkte.

Beide Gruppen setzen eine deliktische Handlung des von der Enterbung oder Erbunwürdigkeit Betroffenen voraus. Die Handlung besteht entweder in einem Verbrechen gegen den Erblasser oder eine ihm nahestehende Person, oder in einem schweren Angriff auf eine Verfügung von Todes

---

[1]) Herzfelder, Komm. B.G.B. Erbr. S. 772.
[2]) Escher, Komm. Z.G.B. Erbr. S. 44.
[3]) Sten. Bul. 1906/145.

wegen. Dass das Motiv der deliktischen Handlung auf die Erwerbung eines Vorteils aus Erbrecht gerichtet oder ein Angriff auf die Person des Erblassers als solcher sein muss, ist nicht vorausgesetzt. Erfordert, aber auch genügend, ist die vorsätzliche Begründung eines die Enterbung oder Erbunwürdigkeit herbeiführenden Tatbestandes. Die Handlung muss auch eine rechtswidrige sein. Da nun Notwehr die Rechtswidrigkeit ausschliesst, kann eine in Notwehr begangene Handlung nie Grund der Enterbung oder Erbunwürdigkeit sein. Auch ein Geisteskranker kann nicht enterbt oder erbunwürdig werden, weil er nicht zurechnungsfähig ist und ihm kein Verschulden zur Last gelegt werden kann. Verschulden und Zurechnungsfähigkeit sind aber notwendige Erfordernisse, damit Enterbung oder Erbunwürdigkeit zur Wirksamkeit gelangen.

Das Gesetz verlangt nicht, dass der Täter wegen des die Enterbung oder Erbunwürdigkeit begründenden Delikts verurteilt worden sei. Ein Strafurteil bildet wohl Beweis für das Vorhandensein des Grundes, nicht aber die Freisprechung oder das Unterbleiben der strafrechtlichen Verfolgung für das Fehlen eines solchen. Es ist sehr wohl möglich, dass die Beweise für eine strafrechtliche Verurteilung nicht hinreichen, dass sie aber vollauf genügen, um den Beweis für das Vorhandensein eines Enterbungs- oder Erbunwürdigkeitsgrundes als erbracht anzusehen.

Es ist nicht dem Belieben eines Erblassers anheimgestellt, nach seinem Gutfinden Enterbungsgründe aufzustellen. Das Gesetz umschreibt ihm genau die Tatbestände, bei deren Vorliegen er enterben kann. Das gleiche gilt für die Erbunwürdigkeitsgründe. Auch sie sind gesetzlich geregelt und erschöpfend aufgezählt. Ausserhalb der im Gesetz normierten Gründe gibt es keine Enterbung und keine Erbunwürdigkeit. Ein analoge Anwendung ist nicht gestattet. Bei einer kasuistischen Aufzählung von Gründen ist es unmöglich, alle Fälle zu treffen, die ebenso sehr Enterbung und Erbunwürdigkeit begründen würden,

wie die vom Gesetz genannten. Diese Gefahr ist im Z.G.B. nicht so gross, obwohl es nur zwei Enterbungsgründe kennt. Sie sind aber so allgemein gehalten, dass wir ihnen eine ganze Anzahl Fälle unterordnen können.

Eine absolute Enterbung oder Erbunwürdigkeit kennt das Z.G.B. nicht. Beide sind immer nur relativ, d. h. sie sind immer nur im Verhältnis zu einem bestimmten Erblasser begründet. Wenn also ein Sohn von seinem Vater enterbt wird, so ist er nur von der väterlichen Erbschaft ausgeschlossen, und er kann unbehindert der väterlichen Enterbung in die Erbschaft, die ihm gegenüber seiner Mutter zusteht, eintreten. Gleich verhält es sich mit der Erbunwürdigkeit. Erbunwürdig ist man nur der Person gegenüber, die man durch eine erbunwürdige Handlung verletzt hat. Das schliesst natürlich nicht aus, dass der Erbe von mehreren Personen enterbt oder mehreren gegenüber zugleich erbunwürdig werden kann, wofern er sich gegenüber diesen Personen so verhalten hat, dass jede für sich einen Enterbungsgrund geltend machen kann, oder das Verhalten gegenüber jeder Person so beschaffen ist, dass es den Erben erbunwürdig macht.

Die Enterbungsgründe für sich und die Erbunwürdigkeitsgründe für sich machen keinen Unterschied im Bezug auf ihr Anwendungsgebiet. Das Z.G.B. kennt für den Ascendenten, wie für den Descendenten, die gleichen Enterbungsgründe. Es unterscheidet nicht, wie das B.G.B. und frühere kantonale Rechte, zwischen Enterbungsgründen gegenüber Abkömmlingen, gegenüber Eltern und gegenüber Ehegatten, sondern kennt nur zwei, jedem Erblasser zur Verfügung stehende Enterbungsgründe. Praktisch werden sich diese Gruppen von selber bilden, indem z. B. ein gewisses Verhalten oder eine gewisse Handlung von Eltern gegenüber ihren Kindern nie ein schweres Verbrechen darstellen wird, während das gleiche Verhalten oder die gleiche Handlung der Kinder gegen ihre Eltern unbestritten als schweres Verbrechen beurteilt werden muss.

Die Wirkungen der Enterbung und Erbunwürdigkeit stimmen darin überein, dass sie einen ohne das Vorliegen eines solchen Grundes sonst am Nachlass des Erblassers Berechtigten, dieser Berechtigung verlustig gehen lassen. Die Wirkung im einzelnen bleibt später zu erörtern.

Die Unwürdigkeitsgründe wirken gleichmässig sicher, sie hängen nicht von einer Willenserklärung ab. Bei der Enterbung dagegen wirken die Gründe nicht von sich aus, sondern es muss noch der Wille des Erblassers hinzukommen. Diese wird also immer mit dem Willen des Erblassers übereinstimmen, während das bei der Erbunwürdigkeit nicht immer der Fall sein wird. Die Folge hiervon ist oft, dass die Wirkung der Erbunwürdigkeit eine zu harte ist. Auch bei der Enterbung ist die Möglichkeit gegeben, dass die Gründe nicht wirken, obwohl es der Erblasser gewünscht hat. Es fehlt die erforderliche Form der Erklärung.[1])

Daraus ergibt sich eine innere Abhängigkeit der beiden Gruppen voneinander, indem die einen da wirken sollen, wo die andern nicht können. Bei einer richtigen Aufstellung der Gründe für die Enterbung und Erbunwürdigkeit werden sie sich daher nicht decken, sondern ergänzen.

---

§ 5.

Die Enterbungsgründe im besonderen.

Abgesehen von den soeben aufgeführten gemeinsamen Gesichtspunkten der Enterbungs- und Erbunwürdigkeitsgründe kommen beiden Gruppen wiederum verschiedene Besonderheiten zu. Die Enterbungsgründe des Z.G.B. sind in Art. 477 und 480 enthalten, welche also bestimmen:

Art. 477. Der Erblasser ist befugt, durch Verfügung von Todes wegen einem Erben den Pflichtteil zu entziehen:

1. wenn der Erbe gegen den Erblasser oder eine diesem

[1]) Eck, W., Indignität und Enterbung S. 85.

nahe verbundene Person ein schweres Verbrechen begangen hat,

2. wenn er gegenüber dem Erblasser oder einem von dessen Angehörigen die ihm obliegenden familienrechtlichen Pflichten schwer verletzt hat.

Art. 480a 1. Bestehen gegen einen Nachkommen des Erblassers Verlustscheine, so kann ihm der Erblasser die Hälfte seines Pflichtteils entziehen, wenn er diese den vorhandenen und später geborenen Kindern desselben zuwendet.

Alle Enterbungsgründe, mit Ausnahme der Enterbung wegen Zahlungsunfähigkeit des Erben, zeigen eine direkte oder indirekte Verletzung des Erblassers durch eine Schuld des Erben.[1])

Die Enterbung setzt stets eine Pflichtteilsberechtigung des schuldhaft Handelnden voraus. Pflichtteilsberechtigt sind Nachkommen, Eltern und Ehegatten. Im Bezug auf das Pflichtteilsrecht der Geschwister konnte eine Einheit im Z.G.B. nicht erzielt werden. In scharfem Gegensatze im Bezug auf die Verfügungsfreiheit standen Zentral- und Ostschweiz gegen die Westschweiz. Hier fast unbeschränkte Verfügungsfreiheit, dort grosse Gebundenheit des Erblassers. Durch Kompromisse in den eidgenössischen Räten war es möglich, eine Einheit zu erzielen im Bezug auf die Verfügungsfreiheit gegenüber Nachkommen, Ehegatten und Eltern. Ein Versuch, gegenüber Geschwistern auch eine Einheit herzubringen, scheiterte. So hat denn der Gesetzgeber zwar ein Pflichtteilsrecht der Geschwister aufgestellt, aber es den Kantonen überlassen, dieses wiederum aufzuheben oder es sogar noch auf die Nachkommen der Geschwister auszudehnen. Für nicht pflichtteilsgeschützte gesetzliche und testamentarische Erben und für Vermächtnisnehmer hat das Vorliegen dieser Enterbungsgründe nicht die Bedeutung, dass sie im technischen Sinne des Z.G.B.

---

[1]) Plank, Komm. Erbrecht S. 854.

enterbt werden könnten. Wenn ihnen der Erblasser aus einem der in Art. 477 oder 480 genannten Gründe den gesetzlichen Erbteil entzieht oder beschränkt, oder einem testamentarischen Erben oder Vermächtnisnehmer die ihm aus einer bereits bestehenden Verfügung von Todes wegen aus der Erbschaft zukommenden Vorteile durch eine gegenteilige Willenskundgebung wiederum entzieht, so ist ein solcher Erbe nicht enterbt im Sinne des Z.G.B., weil das, was ihm entzogen wurde, nicht sein Pflichtteil war.

Die Erweiterung des Pflichtteilsrechts erfordert auch eine Erweiterung der Enterbungsgründe, denn sie sind das Mittel, um zu verhindern, dass der Pflichtteil nicht einem Unwürdigen zukomme. Es ist das ein vom ethischen Gesichtspunkte aus gestelltes Erfordernis, „das Gegenteil hiesse das Erbrecht zu einer unmoralischen Institution gestalten.“ [1])

Von den vier, im Entwurf von 1895 enthaltenen Enterbungsgründen hat das Gesetz nur zwei beibehalten. Diese sind jedoch so elastisch, dass ihnen die wünschbaren Enterbungsfälle untergeordnet werden können. Ihre jetzige definitive Regelung erhielten sie in einer Sitzung des Ständerates vom 13. Juni 1907.[2]) Der Entwurf wollte nämlich als weitere Enterbungsgründe Führung eines liederlichen und unsittlichen Lebenswandels und die Tatsache, dass der Erbe den Erblasser durch Gewalt, Drohung oder Arglist dazu gebracht oder daran gehindert hat, eine Verfügung von Todes wegen zu errichten oder zu widerrufen, aufnehmen. Die Führung eines liederlichen oder unsittlichen Lebenswandels wurde deshalb nicht als besonderer Enterbungsgrund aufgenommen, weil er bereits enthalten ist in der schweren Verletzung familienrechtlicher Pflichten. Im Ständerat wurde zudem die Befürchtung ausgesprochen, es möchte doch nicht gerechtfertigt sein, dass z. B. ein junger 20 oder 21jähriger Mann, weil er etwas liederlich

[1]) Sten. Bul. 1906/145 Ständ.-Rat Hoffmann.

[2]) Sten. Bul. 1907/304.

lebt, vollständig enterbt werde. Bei vielen Geschwistern könnte dies leicht die Veranlassung zur Erbschleicherei sein. Über ein Kind, das von Hause weg ist, würde bei seinen Eltern von den Geschwistern alles mögliche behauptet und geltend gemacht, es führe einen unsittlichen Lebenswandel. Auf diese Weise würde es ausgestossen und die lachenden Geschwister nähmen das Erbe für sich. So würde diese Bestimmung zu Angeberei, Hader und Hass führen und die Quelle unzähliger Prozesse sein.[1]) Man glaubte ferner durch das Recht der Bevormundung bei Verschwendung, Trunksucht und lasterhaftem Lebenswandel sei für den Nachlass des Erblassers gegenüber dem Erben genügend Vorsorge getroffen.

Der vierte, im Entwurf aufgenommene Grund konnte weggelassen werden, weil er bereits durch den dritten Erbunwürdigkeitsgrund des Art. 540 genügend berücksichtigt war.[2])

So kennt das Z.G.B. nur noch zwei, aus einer schuldhaften Handlung des Erben hervorgehende Enterbungsgründe. Sie liegen entweder in einer Missachtung der Person des Erblassers, oder in einer Missachtung des familienrechtlichen Verhältnisses zum Erblasser, aus dem der Pflichtteilsschutz hervorgeht und zu dessen Gunsten die Verfügungsfreiheit des Erblassers eingeschränkt worden ist.

Der erste Enterbungsgrund entsteht durch die Begehung eines schweren Verbrechens gegen den Erblasser oder gegen eine diesem nahe verbundene Person. Anträge in der Bundesversammlung wollten diesen Enterbungsgrund einerseits bedeutend erweitern, indem sie ihn nicht nur bei Verbrechen gegen den Erblasser oder eine ihm nahe verbundene Person angewendet wissen wollten, sondern überhaupt ganz allgemein beim Vorliegen eines schweren

---

[1]) Sten. Bul. 1906/148 Ständ.-Rat Schulthess.

[2]) Huber, Erl. z. Erbr. S. 69.

Verbrechens, anderseits aber wieder einschränken, indem sie das schwere Verbrechen nur dann als Enterbungsgrund anerkennen, wenn der Täter deshalb zu einer entehrenden Strafe verurteilt worden ist.[1]) Dieser Grund sollte dann einzig Enterbungsgrund sein. Die Anträge sind nicht durchgedrungen. Der erste Enterbungsgrund wurde in der Fassung des Entwurfes Gesetz.

Der Begriff des schweren Verbrechens ist nicht ein gesetzlich festgelegter, sondern er ist vielmehr unter Berücksichtigung der Umstände des Falles nach richterlichem Ermessen festzustellen.[2])

Die Bezeichnung schweres Verbrechen wurde mit Rücksicht auf den schweizerischen Strafgesetzentwurf gewählt, der nur mehr zwischen Übertretungen und Verbrechen unterscheidet. Da unter den Begriff „Verbrechen" nunmehr viele Vergehen fallen, schiene es zu hart, wollte man wegen jedem Verbrechen im Sinne des Vorentwurfs Enterbung eintreten lassen.[3])

Damit die Begehung des Verbrechens als Enterbungsgrund in Betracht fallen kann, muss der dadurch Verletzte der Erblasser selber oder eine ihm nahe verbundene Person sein. Wer nahe verbundene Person sei, entscheidet wiederum der Richter. Als solche werden aber stets die Eltern, die Nachkommen, der Ehegatte und die Geschwister betrachtet werden müssen. In wie weit andere Verwandte oder Freunde nahe verbundene Personen sind, hängt von den Beziehungen dieser Personen zum Erblasser ab. Ein Onkel des Erblassers, der seit Jahr und Tag verschwunden ist und seine Beziehungen zur Heimat völlig abgebrochen hat, kann auf Grund seiner Verwandtschaft wohl kaum als dem Erblasser nahe verbundene Person im Sinne des Art. 477a 1 bezeichnet werden. Dagegen ist es möglich, dass Freunde oder Schutzbefohlene, die mit dem Erblasser

[1]) Sten. Bul. 1906/182 Schulthess.
[2]) Plank, Komm. Erbr. S. 855.
[3]) Sten. Bul. 1906/179.

zwar in keinem verwandtschaftlichen Verhältnis, aber in sonst nahen und innigen Beziehungen stehen, als ihm nahe verbundene Personen in Betracht fallen.

Da ein solches Verbrechen nur dann Enterbungsgrund ist, wenn eine der obgenannten Personen dadurch verletzt wird, so ist der Grund der Enterbung nicht der moralische Tiefstand der enterbten Person, sondern die Tatsache, dass durch das Delikt das Familienverhältnis zwischen Erblasser und Enterbtem gelöst erscheint.

Den zweiten Enterbungsgrund bildet die schwere Verletzung familienrechtlicher Pflichten. Wie der erste Enterbungsgrund ein schweres Verbrechen voraussetzt, so wird auch hier schwere Verletzung der familienrechtlichen Pflichten verlangt. Dieser Enterbungsgrund wurde in seiner Fassung als zu weit gehend bekämpft, namentlich was das Verhältnis zwischen Eltern und Kindern anbelange. Durch eine solche Bestimmung würde der Willkür Tür und Tor geöffnet.[1]) Es gingen sogar Anträge dahin, diesen zweiten Enterbungsgrund wegzulassen. Die Gründe für Beibehaltung, namentlich der Umstand, dass man durch Weglassung dieses Enterbungsgrundes den meisten kantonalen Gesetzen ins Gesicht schlagen würde, da eine analoge Bestimmung fast überall bestehe, überwogen aber und deshalb blieb auch dieser zweite Enterbungsgrund in der Fassung des Entwurfes im Gesetze bestehen.[2])

Die Beurteilung der Schwere einer Verletzung der Familienpflicht ist wiederum in das Ermessen des Richters gestellt, der nach der Sachlage zu entscheiden hat. Es ist hierbei sehr wohl möglich, dass bei ganz gleichen Deliktstatbeständen der Richter im einen Fall schwere Verletzung der Familienpflicht annimmt, im andern dagegen nicht. In einer wohlgeordneten Familie und bei guter Erziehung wird ein bestimmtes Verhalten als schwere Verletzung familienrechtlicher Pflichten beurteilt werden müssen,

[1]) Sten. Bul. 1906/140 Schulthess.
[2]) Sten. Bul. 1906/182.

während bei zerfahrenen Familienverhältnissen und schlechter Erziehung das gleiche Verhalten nie als solche in Betracht fallen kann. In diesem letzteren Falle liegt eben ein Mitverschulden der verletzten Person vor und dann kann man nicht von einer schweren Verletzung der Pflicht sprechen.[1]) Als spezielle Fälle familienrechtlicher Pflichtverletzung sind folgende anzusehen:[2])

a) Böswillige Nichterfüllung der gegenseitigen Unterstützungspflicht der Blutsverwandten in auf- und absteigender Linie und der Geschwister. Böswillige Nichterfüllung liegt dann vor, wenn der Pflichtige wohl imstande wäre, den Bedürftigen zu unterstützen, es aber absichtlicherweise unterlässt, obwohl ihm die Not des andern bekannt ist.[3]) Käme der Unterstützungspflichtige durch die Leistung an den Bedürftigen selber in Not, so kann von einer Verletzung der Unterstützungspflicht nicht die Rede sein und es kann in diesem Falle die Nichtunterstützung auch keinen Enterbungsgrund darstellen.

b) Nichterfüllung der Alimentationspflicht des Mannes gegenüber Frau und Kind. Dieser Grund richtet sich speziell gegen den pflichtvergessenen Ehemann und ist das wirksamste Schutzmittel des Art. 160 Z.G.B. Ihm liegt der Gedanke der Unterhaltungspflicht der Familie durch das Oberhaupt derselben zu Grunde. Der Ehemann soll sich nicht in die Stubenecke setzen und die Hände in den Schoss legen, während Frau und Kind durch ihrer Hände Arbeit nicht nur sich selbst, sondern auch noch den Mann erhalten müssen. Die Strafe für den pflichtvergessenen Ehemann ist durch das Enterbungsrecht in die Hände der Verletzten gelegt. In einem solchen Falle darf z. B. eine Mutter den Pflichtteil ihrem Manne entziehen und ihn ihren Kindern zuwenden, durch deren Mithilfe sie sich und die Familie durchs Leben geschlagen hat.

---

[1]) Sten. Bul. 1906/183.
[2]) Escher, Komm. Erbr. S. 41.
[3]) Plank, Komm. Erbr. S. 856.

c) Untreue eines Ehegatten. Dieser Grund steht nur Ehegatten gegeneinander zu. Ein Kind wird seine Mutter nie enterben können, weil sie Ehebruch begangen hat. Verfehlungen der Eltern untereinander geben dem Kinde nicht das Enterbungsrecht.[1]) Auch die übrigen Ehescheidungsgründe, Nachstellung nach dem Leben, Misshandlung, Ehrenkränkung, Verbrechen, unehrenhafter Lebenswandel und böswillige Verlassung können als Enterbungsgründe in Betracht fallen. Dass eine Ehescheidung deswegen eingetreten oder angestrengt worden sei, ist nicht notwendig. Bei geschiedener Ehe ist eine Enterbung ohnehin ausgeschlossen, da mit der Scheidung jeder erbrechtliche Anspruch des einen Ehegatten gegen den andern erlischt.[2]) Geisteskrankheit kann wohl Scheidungs-, nie aber Enterbungsgrund sein, da die Enterbung Zurechnungsfähigkeit voraussetzt.

d) Misshandlung oder Ehrenkränkung. Eine bloss körperliche Einwirkung, die nicht Misshandlung, also nicht schwere Pietätsverletzung darstellt, genügt nicht zur Enterbung.[3]) Die Misshandlung braucht aber weder eine grobe noch weniger eine gefährliche oder eine den Tod herbeiführende zu sein.[4]) Wegen blosser körperlicher Züchtigung können Kinder ihre Eltern nicht enterben, wofern nicht ein schweres Verbrechen vorliegt. Die Züchtigung der Kinder durch ihre Eltern ist keine schwere Verletzung der familienrechtlichen Pflichten und eine Misshandlung der Kinder durch ihre Eltern wird nicht so schwer empfunden,[5]) wie dies umgekehrt der Fall sein muss. Ausschlussgrund ist demnach nicht das Züchtigungsrecht der Eltern,[6]) das ja mit der Mündigkeit der Kinder dahinfällt, sondern die

---

[1]) Plank, Komm. Erbr. S. 857.
[2]) Art. 154a 3 Z.G.B.
[3]) Strohal, Erbrecht § 57.
[4]) Plank, Komm. Erbr. S. 855.
[5]) Leonhard, Komm. Erbr. S. 516.
[6]) Plank, Komm. Erbr. S. 855 und Escher, Komm. Erbr. S. 41.

Tatsache, dass hierbei nicht eine schwere Verletzung der familienrechtlichen Pflichten vorliegt. Wenn mit der Züchtigung ein schweres Verbrechen verbunden ist, so kann dann Enterbung eintreten aus dem ersten Enterbungsgrund.

Auch eine unbedeutende Ehrenkränkung des Erblassers ist kein Enterbungsgrund. So genügt z. B. ein Antrag auf Entmündigung nicht zur Enterbung des Antragstellers,[1]) wohl aber stellt es eine schwere Ehrenkränkung dar, wenn der Pflichtteilsberechtigte den Erblasser durch Verleumdungen und falsche Anklagen ins Zuchthaus bringt.

Übertritt zu einer andern Konfession, Angehörigkeit zu einer andern politischen Partei, Heirat in eine dem Erblasser verhasste Familie stellen keine schwere Verletzung der familienrechtlichen Pflichten dar, sind demnach auch keine Enterbungsgründe.

Der Kreis der durch diesen zweiten Enterbungsgrund geschützten Personen ist hier enger gezogen als beim ersten. Der Begriff „Angehöriger" umfasst einen kleineren Personenkreis, als der Begriff „nahestehende Person". Der französische Text (envers le défunt ou sa famille) bringt deutlich zum Ausdruck, dass unter Angehörigen nur Familienglieder zu verstehen seien.[2])

Der dritte Enterbungsgrund, die Zahlungsunfähigkeit eines Erben, ist ein Enterbungsgrund eigener Art. Nicht Schutz des Erblassers und nicht Strafe des Erben waren für die Aufnahme dieses Grundes wegleitend, sondern die Unfähigkeit des Erben, mit Nutzen über die Erbschaft zu verfügen, also Schutz des Enterbten vor sich und seinen Gläubigern und Fürsorge für seine vorhandenen und noch später geborenen Kinder.

Der Entwurf von 1895 kannte keine Enterbung für den Fall der Insolvenz des Erben. Er hat sie abgelehnt mit der Begründung, dass die Insolvenz eine solche Mass-

[1]) Escher, Komm. Erbr. S. 41.
[2]) Escher, Komm. Erbr. S. 41.

regel nicht rechtfertige, sofern sie nicht auf unsittlichen oder liederlichen Lebenswandel zurückzuführen sei.[1]) Selbst für diesen Fall schlägt Huber eine Enterbung nur in der Gestalt vor, dass der Erblasser über den dem Erben zufallenden Anteil die vormundschaftliche Verwaltung anordnen könne.[2]) In den Beratungen der Bundesversammlung, hauptsächlich des Ständerates, hat dann die jetzt geltende Enterbung Gnade gefunden und ist in das Gesetz aufgenommen worden, nachdem schon vorher in der Expertenkommission von Wieland eine diesbezügliche Anregung gemacht worden war.[3])

Enterbungsgrund bildet hier die Zahlungsunfähigkeit des Erben. Gleichgültig ist die Ursache derselben, mag sie von liederlichem oder unsittlichem Lebenswandel oder Verschwendung des zu Enterbenden oder von einem Grunde herrühren, der ganz ausserhalb seiner Person gelegen ist, z. B. wegen Verschwendungssucht seines Gewalthabers oder seiner ihn beherrschenden Ehefrau. Für diesen Enterbungsgrund fallen also die Requisite der Zurechnungsfähigkeit, des vorsätzlich schuldhaften und rechtswidrigen Verhaltens auf Seite des Enterbten dahin.

Der passiv berechtigte Personenkreis ist sehr beschränkt. Der Enterbungsgrund der Zahlungsunfähigkeit kann nicht allen Pflichtteilsberechtigten gegenüber geltend gemacht werden. Nur Nachkommen können hier die passiv Betroffenen sein.

Dem in guter Absicht Enterbten wird der Vorteil der Erbschaft nicht ganz entzogen, sondern nur so weit, als der Zweck dieser Enterbung erreicht werden kann. Dem zahlungsunfähigen Nachkommen muss wenigstens die Hälfte des Pflichtteils gelassen werden. Die andere Hälfte fällt seinen schon vorhandenen und noch später geborenen Kindern zu.

---

[1]) Huber, Erl. z. Erbr. S. 70.
[2]) Huber, Betr. über Vereinh. des Erbr. S. 34.
[3]) Prot. Expert.-Kommission Bd. II/118.

Sollte neben der Zahlungsunfähigkeit noch ein Enterbungsgrund des Art. 477 Z.G.B. vorliegen, so kann selbstverständlich aus diesem Grunde vollständige Enterbung auch des Zahlungsunfähigen eintreten, ohne jede Rücksichtnahme auf die sonst für die Enterbung eines Zahlungsunfähigen geltenden Bestimmungen.

---

§ 6.

Die Erbunwürdigkeitsgründe im besonderen.

Bei der Aufstellung der Erbunwürdigkeitsgründe im Z.G.B. wirkten deutlich zwei Motive mit. Die Erbunwürdigkeit ist eine subsidiäre Enterbung und die Erbunwürdigkeitsgründe sollen die Enterbungsgründe ergänzen, indem sie da wirksam werden, wo der Erblasser nicht mehr enterben konnte, obwohl es in seinem Willen gelegen wäre, dass der Erbe nicht zur Erbschaft gelange. Auch das öffentlich-rechtliche Motiv, Ausschluss eines moralischen Ärgernisses, ist klar erkennbar. Bei bloss versuchter Tötung z. B. wäre wohl noch eine Enterbung möglich, aber hier stellt das Vorgehen gegen den Erblasser eine so schwere Pietätsverletzung dar, dass man ohne weiteres sagen kann, in diesem Falle hat sich der Erbe des Erbganges gegenüber dem Erblasser unter allen Umständen unwürdig gemacht.[1])

Ausgehend von diesen beiden Motiven bestimmt der Art. 540 Z.G.B. folgendermassen:

Unwürdig, Erbe zu sein oder aus einer Verfügung von Todes wegen irgend etwas zu erwerben, ist:

1. wer vorsätzlich und rechtswidrig den Tod des Erblassers herbeigeführt oder herbeizuführen versucht hat,
2. wer den Erblasser vorsätzlich und rechtswidrig in einen Zustand bleibender Verfügungsunfähigkeit gebracht hat,
3. wer den Erblasser durch Arglist, Zwang oder Drohung

---

[1]) Sten. Bul. 1906/251 Huber.

dazu gebracht oder daran verhindert hat, eine Verfügung von Todes wegen zu errichten oder zu widerrufen,

4. wer eine Verfügung von Todes wegen vorsätzlich und rechtswidrig unter Umständen, die dem Erblasser deren Erneuerung nicht mehr ermöglichen, beseitigt oder ungültig gemacht hat.

Durch Verzeihung des Erblassers wird die Unwürdigkeit aufgehoben.

Aus dieser Anordnung der Erbunwürdigkeitsgründe ergeben sich zwei Richtungen, nach welchen der Erblasser geschützt werden soll. Der erste und zweite Unwürdigkeitsgrund sind Verfehlungen gegen die körperliche und geistige Unversehrtheit des Erblassers, der dritte und vierte Grund treffen Verfehlungen gegen die Testierfreiheit und gegen die Feststellung des letzten Willens des Erblassers.[1]) Alle Handlungen, für die nach Z.G.B. Unwürdigkeit eintritt, sind deliktischer Natur und die Folge der Unwürdigkeit trägt den Charakter der Strafe an sich.[2]) Hierin liegt ein wesentlicher Unterschied von den Erbunwürdigkeitsgründen des B.G.B. § 2339 No. 3 und 4, von denen No. 3 ähnlichen Inhalt hat wie der dritte Enterbungsgrund des Art. 540 Z.G.B. No. 4 bezieht sich auf Verfälschung einer Verfügung von Todes wegen. Der deutsche Gesetzgeber bringt aber für diese beiden Gründe klar zum Ausdruck, dass der Grund der Erbunwürdigkeit nicht Strafe des Erben sein soll, sondern die nicht sichere Feststellung des erblasserischen Willens,[2]) denn die Erbunwürdigkeit tritt hier nicht ein, „wenn vor dem Eintritt des Erbfalls die Verfügung, zu deren Errichtung der Erblasser bestimmt oder in Ansehung deren die strafbare Handlung begangen

---

[1]) Kretzschmar, Erbrecht S. 272.

[2]) Endemann, Lehrb. B.G.B. Bd. 358 nimmt für alle Erbunwürdigkeitsgründe an, dass es sich nicht um eine Bestrafung des unwürdig gewordenen Erben, sondern darum handelt, die durch seine Handlung ungewiss gewordene Erbfolge im Sinne des Erblassers zu ordnen.

worden ist, unwirksam geworden ist, oder die Verfügung, zu deren Aufhebung er bestimmt worden ist, unwirksam geworden sein würde.“ [1]) Eine solche Bestimmung wäre unerklärlich, wenn auch diese beiden Gründe pönalen Charakter an sich tragen würden, indem es doch bei einer Strafe für den Täter nach vollendeter Tat nicht mehr darauf ankommen kann, ob infolge von Umständen, die nicht in seiner Macht liegen, der von ihm beabsichtigte Erfolg eintritt oder nicht. Zu welchen Resultaten dieser vom Gesetz eingenommene Standpunkt führen kann, beleuchtet Strohal mit folgendem Beispiel:[2])

„Ein Erblasser, der vor seinem Tode, den er herannahen fühlt, noch ein eigenhändiges Testament errichten will, wird von einem seiner Verwandten V widerrechtlich bestimmt, des V Tochter T als Alleinerbin einzusetzen. Wenige Wochen darauf stirbt der Erblasser, aber doch erst, nachdem bereits vorher die T gestorben ist. Es kommt zur gesetzlichen Erbfolge, zu der neben andern Verwandten des Erblassers auch V mitberufen ist. Nach § 2339 B.G.B. a2 kann gegen V die Unwürdigkeit nicht geltend gemacht werden, weil das Testament, zu dessen Errichtung der Erblasser widerrechtlich bestimmt worden war, noch vor dem Erbfall unwirksam geworden ist.“ Glücklicher ist daher die Bestimmung des Z.G.B. Danach bleibt es gleichgültig, ob die infolge Arglist, Zwang oder Drohung errichtete oder nicht errichtete, widerrufene oder nicht widerrufene, beseitigte oder ungültig gemachte Verfügung von Todes wegen auch sonst unwirksam geworden wäre. Mit vollendeter Tat ist und bleibt der Täter, unabhängig vom Eintreten eines solchen nach B.G.B. ihm günstigen Ereignisses, erbunwürdig.

Bei allen Erbunwürdigkeitsgründen wird, wie bei den Enterbungsgründen, Vorsatz des Täters vorausgesetzt.

---

[1]) § 2339 a2 B.G.B.

[2]) Strohal, Erbrecht § 60.

Auf die Absicht des Täters oder auf den Zweck, den er mit seiner Tat verfolgt, kommt es dabei nicht an. Selbst wenn er aus einem an und für sich anerkennenswerten Grunde gehandelt hätte, insbesondere in der Sorge um einen Dritten, so vermag das die gesetzliche Folge seiner Handlung nicht zu mildern.[1])

Der erste Erbunwürdigkeitsgrund,
„wer vorsätzlich und rechtswidrig den Tod des Erblassers herbeigeführt oder herbeizuführen versucht hat", ist aufgestellt zum Schutze der persönlichen Unversehrtheit des Erblassers. In dieser Bestimmung hat sich der alte, deutsche Rechtsgrundsatz, „Blutige Hand nimmt kein Erbe", ins neue Recht hinein forterhalten.

Nicht nur die Tötung selber, sondern auch der Versuch wird hier ausdrücklich unter die Erbunwürdigkeitsgründe eingereiht und dadurch der Erblasser der Mühe enthoben, eine Enterbung vorzunehmen. Ein solches Verhalten kränkt das Rechtsbewusstsein des Volkes so sehr, dass die Aufstellung der Erbunwürdigkeit für diesen Fall auch im öffentlichen Interesse gefordert war.

Bei der Tötung des Erblassers muss der Wille des Täters nicht auf Erlangung der Erbschaft gerichtet sein. Notwendig ist nur der Vorsatz auf das Leben des Erblassers. Ein Angriff auf die Verfügungsfähigkeit des Erblassers ist nicht erfordert. Der Täter wird also auch durch Tötung eines noch gar nicht testierfähigen Kindes erbunwürdig.[2]) Es ist demnach ohne Belang, ob der Erblasser durch die Tötung oder den Versuch der Tötung an der Errichtung einer Verfügung gehindert wurde, oder ob er infolge Geisteskrankheit oder Erbvertrag an der Errichtung eines Testamentes überhaupt verhindert gewesen wäre.[3])

Auch Tötung oder Verwundung im Zweikampf ist

[1]) Planck, Komm. Erbr. S. 866.
[2]) Escher, Komm. Erbr. S. 151.
[3]) Herzfelder, Komm. Erbr. S. 778.

Erbunwürdigkeitsgrund, wenn bei den Kämpfenden die Absicht auf Tötung ging. Streitig ist die Frage, ob auch durch Tötung auf Verlangen Erbunwürdigkeit begründet werde. Die Zweifel ergeben sich aus der Erwägung, ob hier nicht Verzeihung des Erblassers vorliege. Von bedeutenden Autoren auf dem Gebiete des Erbrechts, wie Strohal und Planck, wird das Verlangen als der Verzeihung gleichwertig anerkannt. Eine eigentliche Verzeihung liegt zwar nicht vor, da eine solche hinsichtlich einer künftigen Vérfehlung nicht wirksam sein darf,[1]) denn das wäre ein Freibrief für Verbrechen. Das Verlangen des Erblassers ist jedoch ein der Verzeihung gleichwertiger Willensakt, weil es ausgeschlossen ist, dass der Erblasser bei vorhandener Möglichkeit einem Erben, der ja nur des Erblassers ausdrücklichem Willen nachgekommen ist und ihm dadurch vielleicht eine Wohltat erwiesen hat, Verzeihung nicht gewähren würde. Für die Entscheidung der Frage in diesem Sinne führt Escher folgendes Beispiel an:[2]) „Ein Pflegkind, das seinem Vater viel verdankt und von ihm im Testamente bedacht ist, kürzt dessen fürchterliches Leiden auf inständiges Bitten dadurch ab, dass es ihn mit Morphium tötet.“ Für die zivilrechtlichen Folgen muss hier der Richter Verzeihung annehmen, wenn er nicht zu einem das allgemeine Volksempfinden verletzenden Urteil kommen will. Für die strafrechtliche Frage hat die Verzeihung keine Bedeutung, da auch Tötung auf Verlangen ausdrücklich unter Strafe steht.

Erbunwürdigkeit tritt nur ein, wenn die durch das Delikt verletzte Person Erblasser ist. Eine Tötung des Vorerben durch den Nacherben begründet für letzteren keine Erbunwürdigkeit.

Durch den zweiten Erbunwürdigkeitsgrund,
„wer den Erblasser vorsätzlich und rechtswidrig in einen

---

[1]) Herzfelder, Komm. Erbr. S. 769.
[2]) Escher, Komm. Erbr. S. 151.

Zustand bleibender Verfügungsunfähigkeit gebracht hat", soll dessen geistige Unversehrtheit geschützt werden.

Wer das 18. Altersjahr erreicht hat, kann nur infolge Geisteskrankheit oder Urteilsunfähigkeit verfügungsunfähig werden. Die Möglichkeit, durch Einwirkung Dritter geisteskrank zu werden, ist insofern gegeben, als die Geisteskrankheit Folge körperlicher Misshandlung oder schweren Siechtums sein kann. Die Fähigkeit, eine Verfügung von Todes wegen zu errichten, ist dem Erblasser auch dann genommen, wenn er vom Erben so in Gefangenschaft gehalten wird, dass er weder öffentlich noch eigenhändig verfügen kann. Auch der Befehl an eine hypnotisierte Person, niemals eine Verfügung von Todes wegen zu errichten, kann sie ihrer Verfügungsfähigkeit berauben.

Ist die Verfügungsunfähigkeit des Erblassers nur eine momentane oder fällt sie vor seinem Tode wieder dahin, dann ist sie nicht stark genug, um die Erbunwürdigkeit des Täters zu begründen, denn nur die Herbeiführung der bleibenden Verfügungsunfähigkeit ist Erbunwürdigkeitsgrund. Daraus ergibt sich, dass auch der blosse Versuch, die Verfügungsunfähigkeit des Erblassers herbeizuführen, keinen Erbunwürdigkeitsgrund bildet. Der Vorsatz muss nicht auf Herbeiführung der Verfügungsunfähigkeit gerichtet sein, es genügt, dass der Erblasser vom Erben in einen solchen Zustand versetzt wurde, dass dessen Folge Verfügungsunfähigkeit war, z. B. derartige körperliche Misshandlung, dass als Folge davon Geisteskrankheit oder Tod eintrat. Wenn also bei vorsätzlicher Körperverletzung mit tötlichem Ausgang der Vorsatz nur auf Körperverletzung ging, so kann der Erbe ohne Enterbung doch als erbunwürdig von der Erbschaft ausgeschlossen werden durch den zweiten Erbunwürdigkeitsgrund, weil das Endresultat seiner Tätigkeit den Tod des Erblassers und damit dessen bleibende Verfügungsunfähigkeit herbeiführte.

Zum Schutze der Testierfreiheit des Erblassers bestimmt der dritte Erbunwürdigkeitsgrund, dass
„wer den Erblasser durch Arglist, Zwang oder Drohung dazu gebracht oder daran verhindert hat, eine Verfügung von Todes wegen zu errichten oder zu widerrufen", erbunwürdig sei.

Damit solche Verfügungen überhaupt nicht wirksam werden können, hat schon der Art. 469 a 1 und Art. 519 a 1 Ziff. 2 Z.G.B. Sorge getragen, indem nämlich für solche Fälle die Ungültigkeitsklage gewährt wird. Dadurch kann nun allerdings das Inkrafttreten einer solchen Verfügung verhindert werden, derjenige aber, der die Veranlassung dazu gab, wird selbst durch erfolgreich erhobene Ungültigkeitsklage nicht immer von nachteiligen Folgen betroffen. Diese Artikel bieten daher keinen genügenden Schutz für die Testierfreiheit des Erblassers und keine gebührende Bestrafung für derartige Delikte, besonders da, wo der Täter nicht nur eingesetzter, sondern auch gesetzlicher Erbe ist. Sollte eine solche Verfügung aufgehoben werden, so fällt wohl die testamentarische Erbfolge des Täters dahin, aber dafür tritt die gesetzliche in Kraft. Einen derartig unbefriedigenden Erfolg der Ungültigkeitsklage verhindert nun der dritte Erbunwürdigkeitsgrund, der auch da aushilft, wo die Ungültigkeitsklage ganz versagt, nämlich dann, wenn eine Verfügung infolge dieser Einwirkungen nicht errichtet, oder eine gültig errichtete widerrufen oder nicht widerrufen wurde.

Mit diesem Erbunwürdigkeitsgrunde wird für vier spezielle Fälle die Erbunwürdigkeit angedroht:

1. Der Erblasser ist durch Arglist, Zwang oder Drohung zur Errichtung einer Verfügung gebracht worden.
2. Der Erblasser ist durch Arglist, Zwang oder Drohung an der Errichtung einer Verfügung verhindert worden.
3. Der Erblasser ist durch Arglist, Zwang oder Drohung daran verhindert worden, eine errichtete Verfügung zu widerrufen.

4. Der Erblasser ist durch Arglist, Zwang oder Drohung dazu gebracht worden, eine errichtete Verfügung zu widerrufen.

In allen vier Fällen sind die Mittel, durch welche das Delikt begangen werden kann, Arglist, Zwang oder Drohung. Die Arglist besteht in einer täuschenden Vorsätzlichkeit,[1]) den Erblasser an der Errichtung oder Vernichtung einer Verfügung von Todes wegen zu hindern. Der Zwang kann moralischer oder physischer sein. Auch bei der Drohung ist es gleichgültig, mit was gedroht werde, wofern nur immer Drohung, d. h. Ankündigung der Zufügung eines den andern betreffenden Übels, vorhanden ist.[2])

Folge der Anwendung eines solchen Mittels muss dann die Errichtung oder Nichterrichtung, Widerruf oder Nichtwiderruf einer Verfügung von Todes wegen sein. Zwischen Handlung des Täters und Erfolg muss also Kausalzusammenhang bestehen. Konnte der Täter mit diesen Mitteln einen Geisteskranken zur Errichtung einer Verfügung bewegen, so wird er deshalb nicht unwürdig, da die Gültigkeit einer solchen Verfügung ja schon an der Verfügungsunfähigkeit des Testators scheiterte und daher der Kausalzusammenhang fehlt.

Dass die Wirkung der Anwendung dieser Mittel eine bleibende sein müsse, geht aus dem Wortlaut des Gesetzes nicht hervor. Wenn es dem Erblasser in einem unbewachten Augenblick schliesslich doch gelingt, eine Verfügung zu errichten oder zu widerrufen, so hat zwar der Täter den gewünschten Erfolg nicht erreicht, aber es ist auch nicht beim blossen Versuch geblieben, wie Escher für seine Ansicht, dass die Hinderung eine dauernde sein müsse, argumentiert.[3]) Es genügt, dass der Täter den Erblasser ein einziges Mal von seinem Vorhaben abzuhalten vermochte, um den Tatbestand des dritten Erbun-

[1]) Binding, Normen Bd. II/605.
[2]) Meyer H., Strafrecht S. 437.
[3]) Escher, Komm. Erbr. S. 152.

würdigkeitsgrundes zu verwirklichen. Hätte der Gesetzgeber für die Erbunwürdigkeit eine dauernde Hinderung an der Errichtung oder Aufhebung einer Verfügung von Todes wegen verlangt, so hätte er das, wie beim zweiten Erbunwürdigkeitsgrund, ausdrücklich anfügen müssen, um so mehr, da dann dieser Grund nur ein schwacher Schutz und eine unwürdige Stellung für den Erblasser bedeutete, wenn er darauf angewiesen ist, jeden unbewachten Augenblick wahrzunehmen, um heimlich eine Verfügung zu errichten. Für die Richtigkeit dieser Annahme spricht ferner der Umstand, dass das Wort „bleibend verhindert", welches noch im Entwurf enthalten war, in den späteren Beratungen gestrichen wurde.[1]) Die gegenteilige Auffassung führt auch zu Resultaten, die unserem Rechtsbewusstsein wenig entsprechen, wie folgendes Beispiel Strohals zeigt:[2])

„Der Erblasser ist an der Aufhebung des Testaments, laut dessen er seinen nächsten gesetzlichen Erben übergangen und den entfernteren gesetzlichen Erben V als Alleinerben eingesetzt hatte, von diesem zunächst vorsätzlich und rechtswidrig gehindert worden. Später gelingt es ihm aber doch noch, einen Widerruf zustande zu bringen. Beim Tode des Erblassers stellt sich heraus, dass derjenige, welchen der Erblasser als seinen nächsten gesetzlichen Erben betrachtete, kurz vorher gestorben ist und dass nun doch V, zwar nicht als Testamentserbe, wohl aber als gesetzlicher Erbe berufen ist. Es wird nicht zu bestreiten sein, dass es hier unserem Rechtsgefühl wenig entspricht, wenn V, obschon von einer ihm zuteil gewordenen Verzeihung gar keine Rede sein kann, bloss deshalb als erbunwürdig nicht gilt, weil es dem Erblasser in einem von ihm benützten günstigen Augenblick doch noch möglich war, seinen Widerrufswillen zum Ausdruck zu bringen."

Zu einer Interpretation des Gesetzes, die zu solchen

[1]) Sten. Bul. 1906/433.

[2]) Strohal, Erbrecht S. 295.

Resultaten führt, wird man nur bei zwingender Notwendigkeit schreiten. Diese liegt aber bei Art. 540 Ziff. 3 nicht vor.

Ein Schutzinstitut für errichtete Verfügungen bildet der vierte Erbunwürdigkeitsgrund:

„wer eine Verfügung von Todes wegen vorsätzlich und rechtswidrig unter Umständen, die dem Erblasser deren Erneuerung nicht mehr ermöglichten, beseitigt oder ungültig gemacht hat," ist erbunwürdig.

Für die eigenhändigen Testamente besteht kein Depositionszwang. Es ist daher dieser vierte Unwürdigkeitsgrund gerade für sie von besonderer Wichtigkeit, da ein nicht amtlich aufbewahrtes Testament grössten Gefahren ausgesetzt ist. Wäre es doch für einen Erben eine Leichtigkeit, eine ihm ungünstige Verfügung, die er nach des Erblassers Tod in seinem Hause vorfindet, spurlos verschwinden zu lassen. Die Androhung so strenger zivilrechtlicher Folgen soll daher ein Abschreckungsmittel für derartige Versuche sein.

Die bei den drei ersten Gründen mit Unwürdigkeit bedrohten Handlungen können nur zu Lebzeiten des Erblassers begangen werden, während die Erbunwürdigkeit aus dem vierten Grunde in den meisten Fällen wegen eines erst nach dem Tode des Erblassers begangenen Deliktes eintreten wird.

Das Z.G.B. macht aus der Fälschung einer letztwilligen Verfügung keinen Unwürdigkeitsgrund. Der Erbe muss also selbst bei strafrechtlicher Ahndung wegen Urkundenfälschung zur Erbschaft zugelassen werden.[1]) Auch der Versuch der Beseitigung oder Ungültigmachung ist kein Erbunwürdigkeitsgrund, da der Wortlaut des Art. 540 Ziff. 4 unzweideutig vollendetes Delikt verlangt.

Vorsatz und Rechtswidrigkeit sind auch bei diesen Handlungen notwendige Erfordernisse. Ein Auftrag des Erblassers zur Beseitigung oder Vernichtung des Testamentes

---

[1]) **Escher, Komm. Erbr. S. 152.**

ist nicht rechtswidrig und schliesst daher Erbunwürdigkeit aus. Die fahrlässige Beseitigung oder Ungültigmachung einer Verfügung ist zwar nicht Erbunwürdigkeitsgrund, begründet aber Schadenersatzpflicht nach Art. 41 des schweizerischen Obligationenrechts.

Die Bezeichnung dieser Gründe als „Erbunwürdigkeitsgründe“ und des Institutes als „Erbunwürdigkeit“ ist insofern nicht genau, als nicht nur ein Erbe bei Begehung einer der dort aufgeführten deliktischen Handlungen unwürdig wird, Erbe zu sein, sondern auch der Vermächtnisnehmer und der Empfänger einer Schenkung unwürdig wird, aus einer Verfügung von Todes wegen irgend etwas zu erwerben.

---

3. Abschnitt.

Voraussetzungen für das Wirksamwerden der Gründe.

§ 7.

Geltendmachen der Enterbung.

Das Enterbungsrecht ist nicht eine Pflicht des Erblassers, sondern eine blosse Befugnis. Es liegt vollständig in seinem Willen, ob er von ihr Gebrauch machen will oder nicht. Mögen noch so viele Enterbungsgründe vorliegen, sie bleiben unwirksam, wenn der Erblasser nicht will, dass sie in Kraft treten sollen. Es genügt aber nicht jede beliebige Äusserung des Erblassers, die den auf das Wirksamwerden der Gründe gerichteten Willen erkennen lässt, sondern die Enterbung ist an eine ganz bestimmte Form gebunden. Diese Form ist die Verfügung von Todes wegen.

Schon das römische Recht kannte als Mittel der Ent-

erbung die letztwillige Verfügung. Enterbungsgründe waren aber dem älteren Rechte nicht bekannt. Erfordert, aber auch genügend, war die formelle Enterbung, d. h. der Erbe musste als enterbt im Testament ausdrücklich erwähnt sein. Diese Bestimmung war ein wirksames Mittel zur Beschränkung grundloser Enterbung, da sich der Erblasser scheute, vor dem ganzen Volke seine Nächsten unbegründet als enterbt zu bezeichnen. Von Justinian wurde dann in der Novelle 115 der Katalog der Enterbungsgründe aufgestellt.

Nach Z.G.B. ist es gleichgültig, welche Form der letztwilligen Verfügung der Erblasser wählt, ob Testament oder Erbvertrag. Sowohl öffentliches wie eigenhändiges oder mündliches Testament stehen ihm zur Verfügung, wofern die gewöhnlichen Voraussetzungen für die Anwendung jeder dieser Testamentsformen gegeben sind.

Bei jeder Enterbung ist die Angabe des Enterbungsgrundes in der Verfügung von Todes wegen erforderlich. In der Angabe ist dem Erblasser grosse Freiheit gegeben, er ist an keine besondere Ausdrucksweise gebunden. Insbesondere ist es nicht nötig, dass die Angabe des Grundes mit den im Gesetze niedergelegten Worten „Enterbung“ oder „enterben“ erfolge. Auch eine Verfügung, die keinen der beiden Ausdrücke enthält, kann eine Enterbung darstellen. Es genügt, dass der Wille des Erblassers, dem Pflichtteilsberechtigten seinen Pflichtteil zu entziehen, zum Ausdruck kommt und dass der Enterbungsgrund hinreichend bestimmt und erkennbar ist. Als solche hinreichende Bestimmung des Enterbungsgrundes darf es aber nicht angesehen werden, wenn der Erblasser einfach die allgemeine Erklärung abgibt, dass ein gesetzlicher Enterbungsgrund vorliege, sondern der Grund muss speziell aufgeführt werden. Auch der Hinweis auf ein anderes Schriftstück, in dem der Enterbungsgrund angegeben sei, genügt nicht, er muss im Testament selbst aufgeführt werden.[1]) Wenn

[1]) Dernburg, deutsch. Erbr. S. 350.

z. B. der Erblasser verfügt, ich enterbe meinen Sohn, weil er mich mehrmals misshandelt hat, so ist das eine hinreichend bestimmte Angabe des Enterbungsgrundes. Die näheren Umstände der Misshandlung, Angabe von Ort, Zeit und Beweismitteln sind allerdings nützliche, beweiserleichternde Beifügungen, aber keineswegs unerlässliche Erfordernisse. Die Angabe des Enterbungsgrundes in der Verfügung hält Dernburg für eine unglückliche Bestimmung, da sie den Erblasser nötige, die Familienschande in seinem Testamente ausdrücklich zu offenbaren.[1]) So grosse Richtigkeit die Ansicht Dernburgs für sich hat, so grosse Bedenken lassen sich auch gegen eine Nichtangabe des Enterbungsgrundes geltend machen. Eine stillschweigende Entscheidung über das Vorliegen eines Enterbungsgrundes einzig dem Erblasser anheim zu stellen, wäre insofern gewagt, als dieser oft leicht geneigt wäre, Enterbungsgründe anzunehmen, wo gar keine vorliegen. Der Enterbte wäre dann in einem solchen Falle wehrlos, da ihm in keiner Weise ein Angriffspunkt geboten ist für die ihm widerfahrene Ungerechtigkeit. Wenn demnach der Gesetzgeber die Angabe eines speziellen Enterbungsgrundes verlangt, so genügt er damit einer Forderung, die im Interesse der Rechtssicherheit geboten ist.

Die Enterbung ist auch dann hinreichend erkennbar, wenn sie stillschweigend verfügt wird und zwar in der Weise, dass der Pflichtteilsberechtigte in einer Verfügung über den ganzen Nachlass einfach gar nicht bedacht wird,[2]) die Zuwendung des Nachlasses erfolgt an die übrigen Erben. Der Pflichtteilsberechtigte kann die Herabsetzungsklage nicht geltend machen, wenn aus der Motivierung der Zuwendung des Nachlasses an die übrigen Erben ein gesetzlicher Grund für seinen vollständigen Ausschluss von der Erbschaft mit genügender Klarheit hervorgeht.

---

[1]) Dernburg, a. a. O. S. 350.

[2]) Schiffner, Pflichtteil S. 75. A. M. Herzfelder, Komm. Erbr. S. 769.

Den Erben wegen eines künftigen Verbrechens zu enterben, ist nach Z.G.B. nicht zulässig, und die Androhung wäre selbst für den Fall des Eintritts eines Enterbungsgrundes unwirksam.[1]) Dernburg hielte es für zweckmässig, eine Enterbung wegen eines künftigen Verbrechens zuzulassen, da eine solche Androhung unter Umständen heilsam wirken könnte.[2]) Das Z.G.B. folgt dieser Ansicht nicht. Der Enterbungsgrund muss bereits vorliegen in dem Momente, wo der Erblasser enterben will. Bedingter Enterbung steht dagegen kein Hindernis im Wege, wenn der Erblasser die Ausschliessung noch mildern will, indem er sie nicht absolut ausspricht, sondern sie noch von einer Bedingung abhängig macht; z. B. mein Sohn hat mich durch Schlagen misshandelt. Ich enterbe ihn, wenn er mich nicht persönlich um Verzeihung bittet.[3]) Das Gesetz verbietet nur die Enterbung ohne Angabe des Grundes, hindert aber den Berechtigten nicht, wenn er mildern Sinnes ist, die Ausschliessung noch von einer Bedingung abhängig zu machen. Es ist das unter Umständen ein sehr wirksames Mittel, den Erben zur Besserung zu bringen.

Der gewöhnliche Weg der Enterbung ist die letztwillige Verfügung von Todes wegen. Bei einer Enterbung durch Erbvertrag ist nicht der Enterbte der Gegenkontrahent, sondern die Enterbung wird sich auf einen Dritten beziehen und durch einseitige Verfügung des Erblassers vor sich gehen. Verträge, worin sich ein Erblasser verpflichtet, einen Pflichtteilsberechtigten zu enterben, sind unsittlich und daher nichtig.

---

[1]) Stadler, Enterbung S. 28 gegenteiliger Ansicht, ebenso Eck, S. 33.
[2]) Dernburg, deutsch. Erbr. S. 349.
[3]) Arndts, in Weiskes Rechtslexikon Bd. 8/146.

§ 8.
Eintritt der Erbunwürdigkeit.

Soll die Erbunwürdigkeit ihren Zweck erreichen und da wirksam werden, „wo ein allgemeines Interesse die Ausschliessung des Erben vom Erbgang erfordert, wie dies namentlich da zu Tage tritt, wo nach dem Tatbestand der Erblasser unmöglich mehr eine Enterbung vornehmen kann, während es dem allgemeinen Rechtsbewusstsein wie dem mutmasslichen Willen des Erblassers doch ganz offenbar widersprechen würde, wenn der Erbe, der z. B. den Erblasser ermordet hat, die Erbschaft erhielte,“ [1]) so muss die Art und Weise, wie diese Gründe in Kraft treten, eine wesentlich andere sein als bei der Enterbung.

Von dieser Erwägung ausgehend, hat der schweizerische Gesetzgeber den Erbunwürdigkeitsgründen die Kraft verliehen, den Erben nicht nur erbunwürdig, sondern ihn sogar erbunfähig zu machen. Sie haben daher eine viel stärkere Kraft in sich als die Erbunwürdigkeitsgründe des B.G.B. und wirken machtvoller. Hier muss die potentielle Unwürdigkeit erst geltend gemacht werden durch eine besondere Klage, die Anfechtungsklage. Erst nach ergangenem richterlichem Urteil tritt Erbunwürdigkeit ein, allerdings mit rückwirkender Kraft. Erbunwürdigkeit ist also nach B.G.B. nicht gleich Erbunfähigkeit. Der Erbe kann die Erbschaft erwerben, sie wird ihm aber wieder entrissen, wenn die Unwürdigkeit mit Erfolg geltend gemacht worden ist. Der Anfall der Erbschaft an den Erbunwürdigen kann also nicht verhindert werden, ja sie ist sogar notwendige Voraussetzung für die Erhebung der Anfechtungsklage, da diese erst nach dem Anfall erhoben werden kann. Diese Regelung kann zu unerquicklichen Prozessen führen, indem nämlich die Möglichkeit gegeben ist, dass ein Unwürdiger dem andern die Erbschaft durch Anfechtungsklage abnimmt.

---

[1]) Huber, Erl. z. Erbr. S. 97.

Nach Z.G.B. sind solche Erscheinungen ausgeschlossen, da einem Unwürdigen die Fähigkeit fehlt, Erbe zu werden. Diese Unfähigkeit tritt von Gesetzes wegen ein. Es ist also nicht in das Belieben der übrigen Erben gestellt, ob der Unwürdige nun trotz der Unwürdigkeit zur Erbschaft gelangen soll oder nicht, da sie auch von Amts wegen geltend gemacht werden muss.[1]) Die amtliche Geltendmachung ist eine Konsequenz, die sich aus dem Zweck des Institutes ergibt. Sind nämlich die Erbunwürdigkeitsgründe das Erfordernis eines allgemeinen Interesses, so ist es unlogisch, das Eintreten ihrer Wirkung vom Belieben oder von der Bequemlichkeit der aus der Erbschaft Berechtigten abhängig zu machen.

Da die Erbunwürdigkeit von Gesetzes wegen eintritt und von Amts wegen berücksichtigt werden muss, ist eine besondere Anfechtungsklage überflüssig. Dadurch ist nicht ausgeschlossen, dass die Erbunwürdigkeit in einer Klage geltend gemacht werden kann. Praktisch wird das sogar meistens der Fall sein. Der Erbunwürdige verlangt mit der Erbschaftsklage Herausgabe der Erbschaft, oder die wirklich Berechtigten verlangen vom Erbunwürdigen, der sich bereits in den Besitz von Erbschaftsgegenständen gesetzt hat, deren Rückgabe, weil er als Nichterbe diese Gegenstände zu Unrecht besitzt. Im ersteren Fall wird die Unwürdigkeit einredeweise geltend gemacht von den Erben, im zweiten Fall wird die Feststellung der Unwürdigkeit für die Erbschaftsklage präjudiziell. Durch diese beiden Klagen sind hinreichend Mittel gegeben, um eine nicht von Amts wegen geltend gemachte Erbunwürdigkeit doch wirksam werden zu lassen. Eine besondere Konstatierung durch gerichtliches Urteil ist nicht erfordert. Strafrichterliches Urteil im Sinne der Verurteilung kann Beweis machen für das Vorhandensein der Unwürdigkeit, Freisprechung aber nicht für das Gegenteil. Beweisen muss derjenige,

[1]) Escher, Komm. Erbr. S. 149.

der an Stelle des Unwürdigen erben will. Die Erbschaft fällt jedoch nicht immer dem zu, der die Unwürdigkeit geltend gemacht hat, sondern der nach dem Unwürdigen Nächstberechtigte ist mit dem Tode des Erblassers Erbe geworden.[1])

Die Feststellung der Erbunwürdigkeit kann schon vor dem Erbfall erfolgen. Die Natur der Erbunwürdigkeitsgründe stellt dem nichts entgegen. Das hat seine Bedeutung für die Verfügungsfreiheit des Erblassers. Nach Z.G.B. weiss der Erblasser zum voraus, dass, wenn ein Unwürdigkeitsgrund vorliegt, dann der Unwürdige nicht zur Erbschaft gelangt. Er kann also, auch wenn er einem pflichtteilsberechtigten Erben gegenübersteht, über die ganze Erbschaft letztwillig verfügen. Das schweizerische Recht gibt demnach auch dem Erblasser selbst das Recht, die Unwürdigkeit geltend zu machen, während das B.G.B. dieses Recht nur den Erben und andern, aus der Erbschaft irgendwie berechtigten Personen zugesteht, da die Anfechtungsklage erst nach erfolgter Delation erhoben werden kann.

---

§ 9.
Die Beweislast.

Weder der Enterbte noch der aus der Enterbung Begünstigte ist durch die blosse Verfügung des Erblassers in eine durchaus unabänderliche Lage versetzt. Die Verfügung kann vom Enterbten angefochten werden und dann bedarf es zur Rechtskraft der Enterbung des Nachweises der formellen und materiellen Richtigkeit derselben.

Die Beweislast trägt derjenige, der die Enterbung geltend macht und aus ihr Vorteil zieht, denn die Anwartschaft auf den Pflichtteil ist eine Rechtswirkung, ihre Entziehung nachträgliche Gegenwirkung, muss also von dem,

---

[1]) Plank, Komm. Erbr. S. 875.

der aus ihr Vorteil zieht, bewiesen werden.[1]) Dies bestimmt Art. 479 a 2: „Ficht der Enterbte die Enterbung wegen Unrichtigkeit dieser Angabe an (Enterbungsgrund), so hat der Erbe oder Bedachte, der aus der Verfügung Vorteil zieht, deren Richtigkeit zu beweisen."

An erster Stelle ist der Nachweis für die richtige Form der Enterbung notwendig. Dieser Beweis ist erbracht, wenn die Verfügung, durch welche der Erblasser den Pflichtteilsberechtigten enterbt hat, den formellen Erfordernissen einer Verfügung von Todes wegen entspricht. Zu beweisen ist ferner die materielle Wahrheit des Enterbungsgrundes. Der Nachweis irgend eines Enterbungsgrundes genügt nicht. Der Beweis muss für den in der Verfügung angeführten Grund geleistet werden. Hat der Erblasser z. B. seinen Nachkommen enterbt wegen mehrmaliger Misshandlung, so ist der Enterbungsgrund bewiesen, wenn einmalige Misshandlung festgestellt ist, da ein einziges derartiges Delikt genügend Grund zur Enterbung bietet. Dem Berechtigten nützt es nichts, wenn er an Stelle des in der Verfügung aufgeführten Enterbungsgrundes einen andern glaubhaft macht. Damit hat er der ihm auferlegten Beweislast nicht genüge geleistet. Bei einer derartigen Beweisregelung ging das Gesetz von dem Gedanken aus, dass nur aus dem Grunde enterbt werden soll, den der Erblasser in Übereinstimmung mit dem Gesetze als Enterbungsgrund aufstellt. Der Erblasser, dessen Rechte an erster Stelle verletzt sind, soll entscheiden können, ob er durch ein Verhalten des Erben so verletzt sei, dass er ihm zur Strafe dafür nichts aus seinem Nachlasse zukommen lassen will. Bei einem vorhandenen, aber nicht in der Verfügung aufgeführten Enterbungsgrund, ist der Wille des Erblassers ins Ungewisse gestellt. Es ist sehr wohl möglich, dass der Erblasser den vom Berechtigten nachgewiesenen Enterbungsgrund auch kannte, aber aus ganz bestimmten

[1]) Leonhard, Komm. Erbr. S. 520.

Rücksichten gerade aus diesem Grunde keine Enterbung des Pflichtteilsberechtigten wollte. Vielleicht hat er ihm dieses Verhalten verziehen. Um sich also nicht mit dem Erblasser in Widerspruch zu setzen, anerkennt das Gesetz nur einen, als auch vom Erblasser gewollt nachgewiesenen Enterbungsgrund.

Gelingt der Beweis nicht, so bestimmt Art. 479a 3: „Kann dieser Nachweis nicht erbracht werden oder ist ein Enterbungsgrund nicht angegeben, so wird die Verfügung in so weit aufrecht erhalten, als sich dies mit dem Pflichtteil des Enterbten verträgt, es sei denn, dass der Erblasser die Verfügung in einem offenbaren Irrtum über den Enterbungsgrund getroffen hat."

In dieser Bestimmung werden zwei Möglichkeiten unterschieden:

1. Der aus der Verfügung Berechtigte kann den Enterbungsgrund nicht beweisen. In diesem Falle fällt die Enterbung dahin, doch bleibt sie nicht ganz ohne Nachteil für den Pflichtteilsberechtigten. Er erhält nämlich nur seinen Pflichtteil, nicht den ganzen gesetzlichen Erbanspruch. Die Erwägung, dass die verfügte Enterbung doch den Willen des Erblassers offenbare, den Pflichtteilsberechtigten zu benachteiligen, liess das Gesetz die Bestimmung treffen, dass der Erbe, trotz nicht nachgewiesenem Enterbungsgrund, zwar nicht enterbt, aber doch auf den Pflichtteil beschränkt sein soll.
2. Dem Enterbten gelingt der Beweis, dass der Enterbungsgrund gar nicht zutrifft, und dass der Erblasser eine Enterbung nur verfügt habe, weil er im Irrtum oder arglistig getäuscht worden war. Für diesen Fall fällt die Enterbung im vollen Umfange dahin. Der Enterbte erleidet keinerlei Nachteile. Er wird nicht nur pflichtteilsberechtigt, sondern gelangt als gesetzlicher Erbe in den Vollbesitz seiner Erbrechte.

Ein einmal nachgewiesener Enterbungsgrund wirkt zu

Gunsten aller Erben und Bedachten, die aus der Verfügung Vorteil ziehen. Der Satz darf nun nicht umgekehrt werden, so dass man sagen wollte, ist einem Erben oder Bedachten der Nachweis des Enterbungsgrundes misslungen, so ist das präjudiziell für die übrigen, sondern es kann vielmehr jeder für sich und unabhängig vom andern den Nachweis für den angeführten Enterbungsgrund erbringen. Dieser Nachweis wirkt dann selbst zu Gunsten derjenigen, denen er misslungen ist. Es kann also ein einmal siegreich gewesener Enterbter nicht zur Ruhe kommen, bis alle, welche aus der Verfügung Vorteil ziehen wollen, vergeblich am Beweis für den vorhandenen Enterbungsgrund gescheitert sind.

Für den Beweis der Erbunwürdigkeitsgründe genügt der Nachweis der materiellen Wahrheit derselben. Berechtigt zum Nachweis ist jedermann. Praktisch wird die Erbunwürdigkeit von Amts wegen, oder dann von demjenigen geltend gemacht, der aus der Unwürdigkeit des Erben Vorteil zieht. Der Erbteil des Unwürdigen fällt nicht dem zu, der die Erbunwürdigkeit nachweist, sondern dem nächstberufenen gesetzlichen Erben oder dem Ersatzerben.

---

4. Abschnitt.

Wegfall der Enterbung und Erbunwürdigkeit.

§ 10.

Aufhebung der Enterbung.

Der Erblasser sowohl wie der Enterbte können durch mannigfache Mittel und Wege eine Aufhebung der Enterbung herbeiführen.

Die Enterbung erfolgt entweder durch letztwillige Ver-

fügung oder durch einseitige Verfügung in einem Erbvertrag. In beiden Fällen ist es eine unverbindliche Willenserklärung des Erblassers. Als solche kann sie aber von ihm jederzeit widerrufen werden. Der Widerruf hat in den gleichen Formen zu geschehen,[1]) in der die Erklärung erfolgen kann, also in Form der Verfügung von Todes wegen. Auch eine im Erbvertrag ausgesprochene Enterbung kann durch letztwillige Verfügung widerrufen werden. Nicht notwendig ist, dass der Widerruf ein ausdrücklicher sei. Es genügt, wenn aus einer späteren Verfügung hervorgeht, dass der Enterbte wiederum in seinen gesetzlichen Erbteil oder in seinen Pflichtteil als Erbe eintreten soll, denn eine spätere Verfügung hebt eine frühere auf und tritt an deren Stelle, soweit sie nicht zweifellos eine blosse Ergänzung derselben darstellt.[2]) Das Recht zur Entziehung des ganzen Pflichtteils schliesst unter den gleichen Voraussetzungen auch eine nur teilweise Entziehung oder Beschränkung desselben in sich.

Dem Widerruf durch eine andere Verfügung steht die Vernichtung der Urkunde durch den Erblasser gleich.[3]) Wird die Urkunde durch Zufall oder durch Verschulden anderer wider den Willen des Erblassers vernichtet, so fällt die Enterbung nur dann dahin, wenn der Inhalt der Urkunde nicht mehr genau oder vollständig festgestellt werden kann.[4]) Die blosse Feststellung einer Enterbung würde demnach dem Enterbten nicht schaden, wenn nicht auch der übrige Inhalt der Urkunde festgestellt wird. Bildete aber die Enterbung den vollständigen Inhalt der Urkunde, dann genügt ihre Feststellung für das Wirksambleiben der Verfügung.

Über die Wirkung der Verzeihung im Bezug auf die Enterbung enthält das Gesetz keine besondere Bestimmung.

---

[1]) Z.G.B. Art. 509.
[2]) Art. 511a 1 Z.G.B.
[3]) Art. 510a 1 Z.G.B.
[4]) Art. 510a 2 Z.G.B.

In den Beratungen der Expertenkommission wurde ein Zusatz vorgeschlagen des Inhalts, wenn der Erblasser verziehen habe, so könne er eine Enterbung nicht mehr verfügen.[1]) Dieser Zusatz wurde aber abgelehnt mit der Begründung, dass ja gerade die Enterbung beweise, dass der Erblasser nicht habe verzeihen wollen.[2])

Hat der Erblasser nach verfügter Enterbung verziehen, dann kann er die Enterbung aufheben durch Widerruf derselben oder durch Vernichtung der sie verfügenden Urkunde. Solange eine Enterbung nicht widerrufen ist, gilt die Vermutung, der Erblasser habe nicht verziehen. Diese Vermutung ist aber nicht eine praesumptio iuris et de iure, sondern ein Gegenbeweis ist zulässig. Eine Enterbung, die nach behaupteter Verzeihung erfolgte, kann nur durch Widerruf unwirksam gemacht werden. Gegen dieses Erfordernis der formellen Verzeihung lassen sich Bedenken geltend machen, denn gerade angesichts des Todes wird eine Verzeihung am leichtesten gewährt und gerade hier ist es oft unmöglich, eine formell ausgesprochene Enterbung durch formelle Zurücknahme rückgängig zu machen. Nach B.G.B. hat die Verzeihung eine viel weitgehendere Wirkung. Sie schliesst das Recht zur Enterbung aus und hebt eine erfolgte Enterbung auf.[3])

---

[1]) Prot. Expert.-Kommission Bd. II/126.

[2]) Huber, Erl. zum Schw. Erbr. S. 71.

[3]) Endemann, Lehrb. B.G.B. III/615. Im übrigen herrschen über die Wirkung der Verzeihung die verschiedensten Ansichten. Sintenis III/608: „Es hat am meisten für sich, dass, da die Verzeihung und Versöhnung keinen rechtsgeschäftlichen Charakter haben, sondern von rein innerlicher Natur sind, die nicht geschehene Zurücknahme des die Enterbung enthaltenen Testamentes den unwiderleglichen Beweis liefere, dass jene wirklich nicht erfolgt sei.“ Anderer Meinung Eck W., Indignität und Enterbung S. 35: „Die letztwillige Erklärung ist bestimmt, im Augenblick des Todes zu wirken, und für die Gebundenheit des Erblassers durch Pflichtteilsrechte Dritter sind die Verhältnisse, wie sie im Augenblick des Todes liegen, massgebend. Infolge der Verzeihung ist nun die Befugnis zur Enterbung erloschen. Ebensowenig wie also der Erblasser die Befugnis jetzt noch in einem neuen Testamente

Die Beantwortung der Frage, ob die Wirkung des Widerrufs der Enterbung volles gesetzliches Erbrecht zur Folge habe, oder ob der Pflichtteilsberechtigte nur die geschützte Quote verlangen könne, ist nicht für alle Fälle gleichlautend. Die Lösung dieser Frage muss sich im einzelnen Falle aus dem übrigen Inhalt der Verfügung und aus der Erforschung des erblasserischen Willens ergeben.[1])

Verzeihen oder eine Enterbung widerrufen ist ausschliessliches Recht des Erblassers. Selbst wenn Grund der Enterbung ein gegen Angehörige oder nahestehende Personen des Erblassers begangenes Delikt war, so nützt die Verzeihung dieser Personen dem Enterbten zur Aufhebung der Enterbung nichts, wenn der Erblasser nicht auch verzeiht. Genügend ist jedoch die Verzeihung des Erblassers, diejenige der direkt Verletzten, wenn die Verletzung nicht den Erblasser selber betrifft, ist nicht erfordert. Besondere Fristen für die Aufhebung oder den Widerruf einer Enterbung seitens des Erblassers gibt es nicht.

Auch durch die Tätigkeit des Enterbten selber kann unter Umständen eine Enterbung wieder dahinfallen. Schon im römischen Recht stand dem zu Unrecht Enterbten ein Verteidigungsmittel seiner Rechte zur Verfügung, die querela inofficiosi testamenti. Ein Testament, das den Nächsten nichts übrig liess, war ein pflichtwidriges und liebloses

---

ausüben könnte, vermag er in der bereits begonnenen Ausübung zu verharren, m. a. W., das Testament ist hier nicht durch formlose Erklärung umgestossen, sondern durch Entweichen der in ihm verkörperten Befugnis innerlich kraftlos geworden." Eine vermittelnde Ansicht vertritt Rivier in Holzendorff Rechtslexikon, Artikel Enterbung Bd. I/684. „Verzeihung von Seiten des Erblassers hebt den Enterbungsgrund auf, wenn sie vor Errichtung des Testamentes stattfand, in welchem der Enterbungsgrund angegeben ist, nicht aber der richtigen Ansicht nach zufolge nachträglicher Verzeihung, welche nicht für ernst gemeint gelten kann, da der Testator sich nicht veranlasst gefunden hat, sein Testament zu ändern.

[1]) Dernburg, Erbr. B.G.B. S. 351.

und galt als von einem Wahnsinnigen errichtet. Daher war es anfechtbar.

Das Z.G.B. gibt dem Enterbten verschiedene Mittel zur Wahrung seiner Rechte. Ungültigkeitsklage, Herabsetzungsklage und Einrede sind die Waffen, mit denen er eine zu Unrecht ergangene Enterbung bekämpfen kann.

Der Angriff kann sich entweder nur auf den Enterbungsgrund richten oder dann auf das Testament als überhaupt ungültige Verfügung.[1])

Wenn die Enterbung angefochten wird, weil der Grund in der Verfügung gar nicht, nicht genügend bestimmt, nicht erweisbar, fälschlich oder irrtümlich angegeben ist, so ist das Rechtsmittel die Herabsetzungsklage. Der Erbe tritt auf mit der Behauptung, der Erblasser habe dem Kläger durch seine Verfügung den Pflichtteil entzogen. Wenn nun die Enterbung einen solchen Mangel aufweist, so behält der Kläger mit seiner Behauptung recht und das Resultat ist in allen diesen Fällen nicht die Ungültigkeit des ganzen Testamentes, sondern es fällt einfach die Enterbung dahin, mit der Wirkung, dass der Enterbte nur seinen Pflichtteil erhält. Eine Ausnahme macht die im Irrtum vorgenommene Enterbung, wo die Wirkung der Aufhebung dem zu Unrecht Enterbten nicht bloss Pflichtteilsrecht, sondern volles gesetzliches Erbrecht gibt.

Ein anderes, für den Enterbten wirksameres Rechtsmittel ist die Ungültigkeitsklage. Damit wird die Verfügung, in welcher seine Enterbung enthalten ist, als überhaupt ungültige Verfügung angefochten. Nach Art. 519 wird eine Verfügung für ungültig erklärt:

1. wenn sie vom Erblasser zu einer Zeit errichtet worden ist, da er nicht verfügungsfähig war,
2. wenn sie aus mangelhaftem Willen hervorgegangen ist,
3. wenn ihr Inhalt oder eine ihr angefügte Bedingung unsittlich oder rechtswidrig ist.

---

[1]) Prot. Expert. Komm. Bd. II/126.

Die Wirkung dieser mit Erfolg erhobenen Klage ist dann die Ungültigkeit der ganzen Verfügung, somit auch der darin enthaltenen Enterbung. Nun tritt wiederum gesetzliche Erbfolge ein, welche dem Enterbten mehr gewährt, als die blosse Pflichtteilsberechtigung bei der Herabsetzungsklage.

Die Anfechtung der Enterbung kann auch durch die Einrede geltend gemacht werden. Der Enterbte ist im Besitz von Erbschaftsgegenständen. Die berechtigten Erben verklagen ihn als unrechtmässigen Besitzer dieser Sachen, weil er enterbt sei. Nun erhebt er die Einrede, dass er zu Unrecht enterbt sei. Mit dieser Behauptung wird den aus der Erbschaft Berechtigten die Beweislast für die Rechtmässigkeit der Enterbung aufgebürdet. Misslingt der Beweis, so bleibt der Angegriffene im Besitz der Erbschaftsgegenstände, soweit sie den Pflichtteil nicht überschreiten.

Die Aufhebung der Enterbung eines Zahlungsunfähigen erfordert ein Begehren von dessen Seite. Für die wirksame Erhebung dieses Begehrens ist aber notwendig, dass in der Zeit zwischen der Errichtung der enterbenden Verfügung und dem Tode des Erblassers die Zahlungsunfähigkeit sich behoben hat, und dass bei Eröffnung des Erbganges Verlustscheine nicht mehr bestehen, oder wenigstens deren Gesamtbetrag einen Vierteil des Erbteils nicht übersteigt.[1])

Das in Art. 480a 2 erwähnte Begehren fasst Escher als Herabsetzungsklage auf.[2]) Diese gewährt dem Kläger nur das Recht auf den Pflichtteil.[3])

Gegen diese Ansicht lassen sich Bedenken geltend machen. Das Begehren um Aufhebung der Enterbung in guter Absicht, wie es in Art. 480a 2 aufgeführt ist, trägt nach meiner Ansicht nicht den Charakter der Herab-

[1]) Art. 480a 2 Z.G.B.
[2]) Escher, Komm. Erbr. S. 45.
[3]) Escher, Komm. Erbr. S. 45.

setzungsklage an sich, sondern es ist ein Rechtsmittel eigener Art mit eigener juristischer Natur. Zu dieser Ansicht zwingt Begriff und Zweck der Enterbung in guter Absicht. Sie tritt nicht deswegen ein, weil der Erblasser den Pflichtteilsberechtigten zur Vergeltung eines von diesem erlittenen Unrechts verletzen darf, sondern der Zweck ist das eigene Interesse des Erben und seiner Nachkommen[1]) und die Absicht des Erblassers ist dabei eine gute. Fällt nun der Grund der Überschuldung des Erblassers weg, so liegt es im Interesse des Enterbten und seiner Nachkommen, dass sie nicht bloss den Pflichtteil, sondern den ganzen gesetzlichen Erbteil erhalten. Auch die gute Absicht des Erblassers spricht dafür, dass es in seinem Willen gelegen ist, dass sich der Nachkomme nach Wegfall des Enterbungsgrundes in der ihm günstigen Stellung befinde. Es würde also dem Zweck dieses Institutes und der Absicht des Erblassers entgegen sein, wollte man das Begehren nur als Herabsetzungsklage auffassen mit der Wirkung, dass der Enterbte, trotz Wegfall des Enterbungsgrundes, nur seinen Pflichtteil bekommen soll.

Diese Erwägungen sprechen für die Richtigkeit der Annahme, dass das Begehren des Art. 480a 2 ein selbständiges Rechtsmittel sei, mit dem der wegen Zahlungsunfähigkeit Enterbte nach Wegfall des Enterbungsgrundes nicht nur seinen Pflichtteil, sondern den vollen gesetzlichen Erbteil den übrigen Erben gegenüber geltend machen kann.

Die Klagen, mit denen der Enterbte eine zu Unrecht gegen ihn ergangene Enterbung anfechten kann, unterliegen den allgemeinen Fristen der Herabsetzungs- und Ungültigkeitsklage.

Nach Art. 533 verjährt die Herabsetzungsklage mit Ablauf eines Jahres, nachdem der Erbe von der Verletzung seines Rechtes Kenntnis erhalten hat, absolut mit Ablauf

---

[1]) Mayer-Reis, Familien- und Erbrecht S. 298.

von 10 Jahren vom Tode des Erblassers oder vom Zeitpunkt der Eröffnung der letztwilligen Verfügung an gerechnet.

Für die Verjährung der Ungültigkeitsklage beträgt die Frist nach Art. 521 ein Jahr, von dem Zeitpunkte an, da der Enterbte von der Verfügung und dem Ungültigkeitsgrund Kenntnis erhalten hat. Die absolute Verjährungsfrist beträgt 10 Jahre, vom Tage der Eröffnung der Verfügung an gerechnet. Gegenüber bösgläubigen Besitzern verjährt die Frist erst mit Ablauf von 30 Jahren. Bösgläubig sind Besitzer auch dann, wenn sie wissen, dass die Enterbung zu Unrecht, d. h. in einem offenbaren Irrtum über den Enterbungsgrund ergangen ist.

Einredeweise kann der Enterbte die Ungültigkeit oder Herabsetzung der Verfügung oder die zu Unrecht ergangene Enterbung jederzeit geltend machen.

---

§ 11.

Die Verzeihung als Erlöschungsgrund der Erbunwürdigkeit.

Das römische Recht kannte keinen Grund, aus dem die Erbunwürdigkeit wieder erlöschen konnte. Der öffentlich-rechtliche Charakter dieses Institutes liess es nicht zu, dass es durch den Willensakt einer Privatperson unwirksam würde. Nach römischem Recht war nämlich der Staat an erster Stelle der Verletzte und nicht der Erblasser, daher konnte dieser auch nicht zur Verzeihung berechtigt sein. Die Entwicklung hat dann dazu geführt, dass zunächst nur für einige bestimmte Fälle der Erbunwürdigkeit Verzeihung als Erlöschungsgrund der Unwürdigkeit anerkannt wurde. In neueren Rechten, insbesondere auch im Z.G.B. ist man zu ganz allgemeiner Anerkennung der Verzeihung gekommen.

Nach dem Vorentwurf zum Z.G.B. war zwar die Erbunwürdigkeit unheilbar. Eine Verzeihung als Heilmittel

war ihm fremd. Wollte der Erblasser einen Unwürdigen vor Not schützen, so konnte er ihn mit Vergabungen unter Lebenden bedenken.[1]) Die Beratungen führten dann aber doch zur Aufnahme der Verzeihung als Erlöschungsgrund der Erbunwürdigkeit.[2]) Diese Regelung scheint sich zwar in Widerspruch zu stellen mit dem Zweck dieses Institutes, nämlich Ausschluss eines Unwürdigen vom Erbgang, wo sich das allgemeine Rechtsempfinden gegen den Erwerb der Erbschaft durch diesen auflehnen würde. Aber gerade der Gedanke, dem Rechtsempfinden des Volkes gerecht zu werden, liess den Gesetzgeber von der streng logischen Durchführung dieses Institutes abweichen. Die Erwägung, dass der rücksichtslose Ausschluss eines Unwürdigen, namentlich wegen den unter Ziffer drei und vier aufgestellten Gründen, zu unerträglichen Härten führen könnte, gab daher zu der jetzigen, dem Rechtsempfinden des Volkes besser Rechnung tragenden Ausgestaltung dieses Institutes Anlass.

Eine wirksame Verzeihung kann nur durch den Erblasser erfolgen. Die Verzeihung einer andern Person, oder der Verzicht des infolge Unwürdigkeit eines Erben auf die Erbschaft Nächstberechtigten, nützen dem Indignus nichts. Verzicht auf die Geltendmachung der Unwürdigkeit ist ausgeschlossen, da die Unwürdigkeit ipso iure eintritt, und eine Geltendmachung daher gar nicht notwendig ist.

Die Verzeihung ist kein Rechtsgeschäft, sondern ein rein tatsächlicher Vorgang.[3]) Daher bedarf es zur Verzeihung nicht der Handlungsfähigkeit einer Person. Es genügt die Urteilsfähigkeit und eine überzeugende und in allen wesentlichen Punkten genaue Kenntnis von der Schuld dessen,[4]) dem verziehen werden soll. Der Verzeihende muss erkennen, dass er durch den Verzeihungsakt den

[1]) Huber, Erl. z. Erbr. S. 98.
[2]) Sten. Bul. 1906/434 Hoffmann.
[3]) Herzfelder, Komm. Erbr. S. 768.
[4]) Obl.-Ger. Bamberg, Rtspr. Bd. 10/280.

Sünder wieder in Gnaden aufnimmt. Er braucht nicht zu wissen, dass der Erbunwürdige dadurch nun wieder erbwürdig wird. Daraus ergibt sich, dass eine Verzeihung nicht schon zum voraus für eine künftige Schuld gewährt werden kann. Eine solche ist schon begrifflich ausgeschlossen und würde auch praktisch unerfreuliche Folgen nach sich ziehen, indem dadurch verbrecherischen Handlungen Tür und Tor geöffnet würde.

Ein bestimmte Form der Verzeihung verlangt das Gesetz nicht. Jedoch genügt auch nicht eine bloss innere Gesinnesänderung,[1]) sondern diese muss vielmehr in irgend einer Form an die Aussenwelt treten. Dies kann geschehen entweder durch eine ausdrückliche Erklärung oder eine konkludente Handlung. Die Erklärung muss nicht dem Unwürdigen gegenüber abgegeben werden, sie kann an die Adresse irgend einer Person gerichtet sein.

Als Verzeihung ist „nicht jede einzelne Handlung anzusehen, durch welche eine Annäherung zwischen dem Erblasser und dem Unwürdigen erfolgt; diese ist vielmehr ein sittlicher Akt, zu dessen Vollendung unter Umständen eine Reihe von Handlungen erforderlich sind, aus denen erhellt, dass das durch ein gewisses Verhalten des Unwürdigen gestörte Verhältnis zum Erblasser im vollen Umfange wieder hergestellt sei.“[2]) Als solche Verzeihungshandlung darf z. B. die Wiederaufnahme eines Verstossenen angesehen werden.

Eine einmal erfolgte Verzeihung kann nicht widerrufen werden.

Den Beweis für die Verzeihung hat der Erbunwürdige zu erbringen, denn sie bedeutet eine nachträgliche Beseitigung des bereits mit der deliktischen Handlung eingetretenen Hindernisses, die Erbschaft zu erlangen. Die Beseitigung dieses Hemmnisses ist vom Unwürdigen zu beweisen.

---

[1]) Leonhard, Komm. Erbr. S. 520.

[2]) Plank, Komm. Erbr. S. 580.

Durch die Verzeihung wird zwar eine geschehene Tat nicht ungeschehen gemacht, sie bewirkt aber die Wiedererlangung der Fähigkeit, Erbe zu werden oder aus einer Verfügung von Todes wegen irgend etwas zu erlangen. Diese Wirkung hat sie für den gesetzlichen wie für den gesetzten Erben und den Vermächtnisnehmer.

Durch die Anerkennung der Verzeihung für die Heilung der Erbunwürdigkeit wird der Gegensatz zwischen den beiden Instituten der Enterbung und Erbunwürdigkeit wesentlich beeinträchtigt,[1]) denn hierdurch wird auch die Erbunwürdigkeit, wie die Enterbung, vielfach vom Willen des Erblassers abhängig gemacht.

---

5. Abschnitt.

Wirkung der Enterbung und Erbunwürdigkeit.

§ 12.

Wirkung der Enterbung.

Die Folge einer wirksamen Enterbung ist der Ausschluss des Enterbten vom Pflichtteil wie von der gesetzlichen Erbfolge. Der Art 478a I regelt die Wirkung der Enterbung für den Enterbten also: „Der Enterbte kann weder an der Erbschaft teilnehmen noch die Herabsetzungsklage geltend machen."

Der Enterbte hat freilich noch das Recht, die Richtigkeit des Enterbungsgrundes und damit die Enterbung selber anzufechten. Dadurch wird der aus der Enterbung Berechtigte zum Beweise gezwungen, wenn er die Enterbung aufrecht erhalten will. Vom Gelingen oder Misslingen des Beweises hängt dann die weitere Wirkung der Enterbung für den Enterbten ab. Gelingt der Beweis nicht, so erlangt

[1]) Endemann, Lehrb. B.G.B. Bd. III,616.

der Enterbte seinen Pflichtteil, gelingt der Beweis, so bleibt er von der Erbschaft ausgeschlossen.

Die Aufrechterhaltung einer Enterbung hat nun eine ganz andere Bedeutung im Z.G.B. als im B.G.B. die Entziehung des Pflichtteils. Hier ist der bloss Pflichtteilsberechtigte nicht mehr eigentlicher Erbe, sondern nur Forderungsberechtigter, eine Art Nachlassgläubiger. Er muss sich mit einer bestimmten Geldsumme abfinden lassen. Eine ganz andere Stellung hat der Pflichtteilsberechtigte im Z.G.B. Trotz der Beschränkung auf den Pflichtteil erschöpft sich sein Recht nicht in einem blossen Forderungsrecht, sondern seine Stellung ist stärker. Er ist Erbe und der Pflichtteil ist eine Quote des gesetzlichen Erbanspruchs des einzelnen Erben.[1]) Hierin zeigt sich wiederum die bedeutend geringere Verfügungsbefugnis des schweizerischen Erblassers gegenüber ausländischen Rechten, dem französischen z. B. und dem deutschen. Der Erblasser kann grundlos den Nachkommen nie seiner Erbenstellung berauben, während das dem deutschen Erblasser möglich ist, indem er den Erben auf den Pflichtteil beschränkt. Dementsprechend schärfer wirkt denn auch die Enterbung im Z.G.B. als die Entziehung des Pflichtteils im B.G.B. Diese ist die Entziehung eines bloss obligationenrechtlichen Anspruchs, jene Entziehung der erbrechtlichen Stellung. Der Enterbte verliert das Eigentum resp. Miteigentum an den Nachlasssachen, er hat kein Recht bei Verwaltungs- und Liquidationsmassregeln mitzusprechen, er verliert ferner die Aktivlegitimation für die Erbschaftsklage. Er trägt aber auch keine Lasten der Erbschaft; denn er wird nicht Schuldner der Erbschaftsschulden und haftet in keiner Weise für dieselben.

Wenn ein rechtmässig Enterbter in den Besitz von Erbschaftssachen gekommen ist, so kann er als Nichterbe nicht rechtsgültig darüber verfügen, denn Rechtsgeschäfte

---

[1]) Art. 471 Z.G.B.

über Erbschaftssachen als solche kann nur ein Erbe gültig eingehen. Ein Erbschaftsschuldner wird durch Zahlung an den Enterbten von der Schuld nicht befreit. Das Recht gewährt also Dritten dem Enterbten gegenüber keinen Schutz. Seine Beziehungen zum Nachlass sind nur tatsächliche, keine rechtlichen, daher gelangt er auch nicht zu Rechtsbeziehungen zu den Gläubigern und Schuldnern des Nachlasses. Der Besitz der Erbschaft ist ein unredlicher und die Rechtstellung des Enterbten ist die eines bösgläubigen Besitzers.

Der Zeitpunkt für den Eintritt der Wirkung der Erbschaft ist ihr Anfall an den Erben, also frühestens der Zeitpunkt des Todes des Erblassers. Die Enterbung wirkt nur insoweit auf das Leben des Erblassers zurück, als der Enterbte Vorausempfänge in Anrechnung auf die künftige Erbschaft zurückerstatten muss. Die rechtliche Konstruktion für diese Regelung ist folgende: Der Erblasser gibt Vorempfänge in Anrechnung auf die Erbschaft immer nur unter der Bedingung des Eintritts des Erbganges. Da nun der Erbgang für den Enterbten gar nicht eintritt, ist auch die Bedingung nicht erfüllt. Der Rechtsgrund für die Erwerbung der Vorempfänge fällt weg, der Enterbte ist nicht mehr rechtlicher, sondern bloss tatsächlicher Besitzer der Erbschaftsgegenstände. Ihm stehen besser Berechtigte gegenüber, an die er zur Herausgabe verpflichtet ist. Die Stellung als bösgläubiger Besitzer kommt ihm aber erst von dem Moment an zu, wo er von der Enterbung, also von seinem unrechtmässigen Besitz Kenntnis hat. Für die früheren, im Bezug auf die Erbschaftssachen vorgenommenen Handlungen muss er als gutgläubiger Besitzer betrachtet werden.

Die Frage, ob ein Enterbter die Erbschaft auch ausschlagen könne, ist zu verneinen, denn das Ausschlagsrecht ist ein Stück Erbrecht und dieses wird in seiner Gesamtheit dem Enterbten entzogen.

„Die Nachkommen des Enterbten behalten ihr Pflicht-

teilsrecht, wie wenn der Enterbte den Erbfall gar nicht erlebt hätte."[1]) Durch diese Bestimmung folgt das Z.G.B. nicht der strengeren Auffassung früherer kantonaler Rechte, wonach die Enterbungswirkung dahin ging, dass nicht bloss der Enterbte selber, sondern auch dessen Nachkommen infolge der Enterbung nichts mehr erhielten. Nach heutiger Auffassung erben also die Kinder nicht mehr bloss aus Repräsentationsrecht, sondern aus selbständigem Rechte auch dann, wenn der vermittelnde Erzeuger, Vater oder Mutter, nicht zur Erbschaft kommen, obwohl sie zur Zeit des Erbfalls noch lebten, aber entweder enterbt, oder erbunwürdig sind oder die Erbschaft ausgeschlagen haben.[2]) Die Kinder treten an die Stelle ihres vorverstorbenen oder als vorverstorben fingierten Elternteils insofern, als alle Nachkommen zusammen dessen Kopfteil erhalten. Im Falle der Enterbung erhalten aber die Nachkommen im Zweifel nur den Pflichtteil und nicht den vollen gesetzlichen Erbteil. Dem Erblasser steht es immerhin frei, den Nachkommen des Enterbten den ganzen gesetzlichen Erbteil zuzuwenden.

Im übrigen gelangen die Erben des Enterbten nur insoweit zur Erbschaft, als sie zugleich auch gesetzliche Erben des Erblassers sind, denn Art. 478a 2 bestimmt: „Der Anteil des Erben fällt, sofern der Erblasser nicht anders verfügt hat, an die gesetzlichen Erben des Erblassers, wie wenn der Enterbte den Erbfall nicht erlebt hätte."

Dem Erblasser wird durch die Enterbung zugleich das Recht eingeräumt, über den Pflichtteil des Enterbten zu verfügen, soweit er nicht durch Nachkommen des Enterbten daran gebunden ist. Die Pflichtteilsberechtigung der Nachkommen vergrössert sich nicht, dagegen vermehrt sich die freie Quote des Erblassers im Umfange des Erb-

---

[1]) Art. 478a 3 Z.G.B.

[2]) Escher, Komm. Erbr. S. 9.

teils des Enterbten.[1]) Das Schicksal dieser Quote kann er entweder selber bestimmen durch Testament oder sie ihren gesetzlichen Weg gehen lassen.

Die Erbfolge der aus der Enterbung Berechtigten bietet weder für den Zeitpunkt ihres Eintritts, noch in ihren rechtlichen Wirkungen, noch in ihren prozessualen Schutzmitteln etwas von einer normalen Erbfolge abweichendes. Sie tritt mit dem Tode des Erblassers ein, gibt den Erben das Recht auf Eigentum an Nachlasssachen, Mitwirkungsrecht bei Liquidation und Verwaltung, Aktivlegitimation für Erbschaftsklagen, insbesondere gegen den Enterbten selbst, wenn er Erbschaftsstücke besitzt, aber auch die Haftung für die Erbschaftsschulden müssen sie auf sich nehmen. Was also dem Enterbten verloren geht, überträgt sich auf die an seine Stelle tretenden neuen Erben.

Die Nachfolge in die Erbschaft entwickelt sich unabhängig von der Person des Enterbten. Er kann nicht etwa bestimmen, zu wessen Gunsten nun seine Enterbung wirken soll. Auch auf die Berechnung des Pflichtteils hat die Enterbung keinen Einfluss. Der Pflichtteil der übrigen pflichtteilsgeschützten Erben vergrössert sich dadurch nicht. Man ging bei dieser Bestimmung vom Gedanken aus, dass die Pflichtteilsberechtigten aus der Enterbung eines Miterben nicht rechtlich geschützten Vorteil ziehen sollen, der ihnen nicht einmal vom Erblasser selbst entzogen werden könnte. Der Erblasser muss seine verfügbare Quote jederzeit übersehen können, und seine Verfügungsfreiheit soll nicht von einer später notwendigen Enterbung abhängig gemacht werden.

An der Enterbung einer Person sind auch deren Gläubiger interessiert. Der Schuldner ist entweder in seinem Pflichtteil verletzt oder er ist ihm vollständig entzogen. In beiden Fällen können die Gläubiger benachteiligt sein. Wenn nun der Enterbte von seinen Rechten keinen

---

[1]) Prot. Expert.-Kommission Bd. II/124.

Gebrauch macht, so treten an seine Stelle die Gläubiger mit der Herabsetzungsklage, wenn sie zur Zeit des Erbganges Verlustscheine besitzen und der Erbe trotz ihrer Aufforderung die Klage nicht geltend gemacht hat.[1]) Die Gläubiger können die Reduktion einer Verfügung bis zu ihrer Befriedigung, höchstens aber bis zum Pflichtteil des Enterbten auch dann verlangen, wenn die Verfügung, durch die der Schuldner enterbt ist, mit der Ungültigkeitsklage angefochten werden könnte, der Enterbte aber von seinem Rechte keinen Gebrauch macht. Eine Ungültigkeit des ganzen Testamentes können sie nicht erwirken, da sie bloss zur Erhebung der Herabsetzungsklage,[2]) nicht aber der Ungültigkeitsklage[3]) aktiv legitimiert sind. Gleiches Recht wie den Gläubigern steht auch der Konkursverwaltung zu.

Die rechtliche Stellung eines wegen Zahlungsunfähigkeit Enterbten ist eine ganz andere, als die Stellung des Enterbten aus Art. 477 Z.G.B. Jener verliert seine Erbenqualität nicht. Die Enterbung dieser Art ist immer nur eine beschränkte, da dem Erblasser nicht der ganze Pflichtteil entzogen werden kann, sondern höchstens die Hälfte desselben. Ausser dieser Beschränkung kann der Erbe alle Rechte eines solchen geltend machen. Er muss sich nicht damit zufrieden geben, dass er blosser Vermächtnisnehmer oder Nachlassgläubiger ist bis zur Höhe seines halben Pflichtteils.

Für die dem Enterbten entzogene Hälfte können nur seine bereits vorhandenen und noch später geborenen Kinder in Betracht fallen. Sie gelangen durch Nacherbeneinsetzung zur Erbschaft und haben auch eine nacherbenähnliche Stellung. Die Verwaltung und Nutzung dieser Nacherbschaft bleibt dem Enterbten kraft elterlichen Verwaltungs- und Nutzungsrecht, solange die Kinder unmündig

[1]) Art. 524 Z.G.B.
[2]) Art. 524 Z.G.B.
[3]) Art. 519a 2.

sind. Diese elterlichen Vermögensrechte kann der Erblasser dem Enterbten nicht entziehen. Der Enterbte kann ihrer freilich verlustig gehen, aber nicht kraft Erbrechts, sondern kraft Familienrechts, wonach aus Fürsorge für die Kinder in gewissen Fällen den Eltern diese Rechte entzogen werden können.[1])

Der wegen Zahlungsunfähigkeit Enterbte behält also, mit Ausnahme der vermögensrechtlichen Benachteiligung, seine volle erbrechtliche Stellung.

---

§ 13.

Wirkung der Erbunwürdigkeit.

Zufolge der Universalsukzession tritt mit dem Tode des Erblassers eine andere Person an seine Stelle, die ihm in allen übertragbaren Rechten und Pflichten nachfolgt. Hierzu bedarf es weder einer Tätigkeit des Erblassers, noch einer Tätigkeit seines Rechtsnachfolgers, des Erben. Die gesetzliche Erbfolge ist im Gegensatz zum römischen Recht die primäre. Sie kann nun freilich durchbrochen werden durch einen Willensakt des Erblassers, der einen gesetzlichen Erben von der Erbschaft ausschalten kann. Diese Wirkung erzielt er durch die Enterbung im engeren und weiteren Sinne. Hierbei liegt der Grund, warum der Erbe nicht zur Erbschaft gelangt, in der Person des Erblassers. Ganz anders ist es bei der Erbunwürdigkeit. Den Grund des Nichterbewerdens trägt der Erbe in sich, es ist eine persönliche Eigenschaft, die Erbunfähigkeit.

Diese Eigenschaft haftet am Erblasser vom Moment der Begehung der schuldhaften Handlung an. Ihre Wirkung zeigt sich aber frühestens mit dem Tode des Erblassers. Der Erwerb dieser Eigenschaft ist zwar schon vor dem Tode des Erblassers möglich, kann aber auch erst lange nachher eintreten, nachdem vielleicht der Erbe die Erb-

---

[1]) Art. 285, 297, 298 Z.G.B.

schaft bereits im Besitz hatte. — Ein vom Erblasser eigenhändig errichtetes Testament kommt erst nach bereits erfolgter Erbteilung zum Vorschein. Ein Erbe findet es, und da ihm sein Inhalt nicht passt, wird es von ihm vernichtet. Durch diese Handlung macht er sich erbunwürdig und zwar erst, nachdem die Erbschaft infolge Tod des Erblassers auf ihn übergegangen ist.

Obwohl hier die Unwürdigkeit erst nach der Delation eintritt, so bestimmt sich ihre Wirkung doch vom Zeitpunkt der Delation an, die Unwürdigkeit hat also rückwirkende Kraft. War der Erbe schon zur Zeit der Delation unwürdig, dann wurde er überhaupt nicht Erbe. Trat die Unwürdigkeit erst nach der Delation ein, dann war er zwar vom Zeitpunkt des Erwerbes bis zur Begehung der deliktischen Handlung Erbe, verliert aber mit der Begehung der Handlung die Würdigkeit, und die Sachlage gestaltet sich so, als ob er schon zur Zeit der Delation unwürdig gewesen wäre. Diese Konstruktion ergibt sich aus Art. 541a 2 Z.G.B., welcher bestimmt, dass die Nachkommen des Unwürdigen den Erblasser so beerben, wie wenn der Unwürdige schon vor dem Erblasser gestorben wäre. Der Unwürdige wird pro mortuo fingiert und dadurch wird für die Nachkommen der Zeitpunkt für den Beginn der Wirkung auf den Tod des Erblassers zurückgeführt. Es ist kein Grund vorhanden, für die übrigen Wirkungen der Erbunwürdigkeit einen andern Zeitpunkt anzunehmen.

Die Wirkungen treten ohne weiteres ein. Handelt es sich insbesondere um eine Erbschaft, so hat derjenige, der an Stelle des Unwürdigen tritt, ohne weiteres die Erbschaftsrechte und Erbschaftsverpflichtungen und trägt auch die Vermächtnisse. Alle Verfügungen des Unwürdigen sind von Anfang an ungültig. Er haftet wie ein bösgläubiger Besitzer.[1])

Man sieht hier wiederum eine bedeutend schärfere

---

[1]) Windscheid, Pand. Bd. III/438.

Wirkung der Erbunwürdigkeit im Z.G.B. als im B.G.B. In letzterem ist die Dignität des Erben nicht Voraussetzung für den Erwerb der Erbschaft, auch der Unwürdige kann Erbe werden und es bleiben, wenn nicht die direkt oder indirekt zur Erbschaft Berechtigten seine Unwürdigkeit geltend und den Erwerb rückgängig machen wollen.[1]) Nach Z.G.B. dagegen ist die Dignität unbedingtes Erfordernis, die Indignität unbedingtes Hindernis für den Erwerb der Erbschaft. Die Unwürdigkeit macht den Erben geradezu unfähig,[2]) Erbe zu sein oder aus einer Verfügung von Todes wegen irgend etwas zu erwerben.[3]) Daraus folgt, dass ein Unwürdiger weder erbrechtliche Pflichten noch Rechte hat, er kann also insbesondere auch keine Erbschaft ausschlagen, weil dieses Recht nur einem Erben zukommt.

Von der Erbunwürdigkeit werden Pflichtteilsberechtigte, gesetzliche und testamentarische Erben sowie auch Vermächtnisnehmer betroffen.

Den Nachkommen schadet die Unwürdigkeit ihres parens nicht. So bestimmt Art. 541 noch ausdrücklich: „Die Unfähigkeit besteht nur für den Unwürdigen selbst. Die Nachkommen beerben den Unwürdigen, wie wenn er vor dem Erblasser gestorben wäre."

Den übrigen gesetzlichen Erben kommt die Unwürdigkeit insofern zu gut, als ihnen der Erbteil zufällt, wenn sie gesetzliche Erben des Erblassers sind und der Unwürdige selber keine Nachkommen hinterlässt.[4]) War der Unwürdige eingesetzter und nicht gesetzlicher Erbe, so können die Nachkommen keine Ansprüche geltend machen, soweit sie nicht selber gesetzliche Erben des Erblassers sind. Ein unwürdiger Ehegatte kann bei Unwürdigkeit in

---

[1]) Binder, Rechtst. des Erben Bd. I/72.
[2]) Art. 541 A. 1.
[3]) Art. 540a 1 Z.G.B.
[4]) Escher, Komm. Erbr. S. 153.

keinem Falle mehr erhalten, als ihm bei Scheidung der Ehe zukommen würde.[1])

Dem Erblasser steht bei Unwürdigkeit des Erben die freie Verfügung über dessen Erbquote zu. Für die Miterben des Unwürdigen vergrössert sich der Pflichtteil nicht. Es sind hier die gleichen Erwägungen massgebend, wie bei der Enterbung. Durch die Erbunwürdigkeit, Enterbung und Ausschlagung wird die einfache, gesetzliche Erbfolge modifiziert. Die Pflichtteilsberechnung hat sich aber nicht nach dieser modifizierten, sondern nach der einfachen Erbfolge zu richten, denn es ist praktisch wichtig für den Erblasser, dass er bei Abfassung seiner Verfügung sieht, wie weit er ohne Überschreitung seiner Verfügungsfreiheit gehen kann, und überdies hat der Pflichtteilsberechtigte seinerseits kein Recht auf Berücksichtigung von Umständen, die unabhängig von seiner Mitwirkung eintreten.[2])

---

[1]) Art. 225a 3

[2]) Escher, Komm. Erbr. S. 153.

Druck von Arno Bachmann, Baalsdorf-Leipzig.